

Mirjam Stoll

Budrich
UniPress

Beschleunigungs- strategien der Strafjustiz

Eine empirische Studie zum
Strafbefehlsverfahren in der Schweiz

Mirjam Stoll

Beschleunigungsstrategien der Strafjustiz

Mirjam Stoll

Beschleunigungsstrategien der Strafjustiz

Eine empirische Studie zum
Strafbefehlsverfahren in der Schweiz

Budrich UniPress Ltd.
Opladen • Berlin • Toronto 2018

Bibliografische Information der Deutschen Nationalbibliothek
Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen
Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten sind im Internet über
<http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

Die vorliegende Arbeit wurde von der Philosophisch-Historischen Fakultät der
Universität Basel im November 2015 auf Antrag von Prof. Dr. Ueli Mäder und Prof.
Dr. Nadja Capus als Dissertation angenommen.

Die Druckvorstufe dieser Publikation wurde vom Schweizerischen Nationalfonds zur
Förderung der wissenschaftlichen Forschung unterstützt.

© 2018 Dieses Werk ist bei Budrich UniPress erschienen und steht unter folgender
Creative Commons Lizenz: <https://creativecommons.org/licenses/by-nd/4.0/deed.de>
Verbreitung, Speicherung und Vervielfältigung erlaubt, Veränderung nur mit
Genehmigung des Verlags Budrich UniPress.



Dieses Buch steht im Open-Access-Bereich der Verlagsseite zum kostenlosen
Download bereit (<https://doi.org/10.3224/86388749>).
Eine kostenpflichtige Druckversion (Printing on Demand) kann über den Verlag
bezogen werden. Die Seitenzahlen in der Druck- und Onlineversion sind identisch.

ISBN 978-3-86388-749-0
eISBN 978-3-86388-307-2 (eBook)
DOI 10.3224/86388749

Umschlaggestaltung: Bettina Lehfeldt, Kleinmachnow –
<http://www.lehfeldtgraphic.de>
Lektorat und Satz: Anja Borkam, Jena

Beschleunigungsstrategien der Strafjustiz
Eine empirische Studie zum Strafbefehlsverfahren in der Schweiz

Dissertation
zur Erlangung der Würde einer Doktorin der Philosophie

vorgelegt der Philosophisch-Historischen Fakultät
der Universität Basel

von lic. phil. Mirjam Stoll
aus Wilchingen (Kanton Schaffhausen)

Opladen, Berlin & Toronto 2018
Budrich UniPress Ltd.

Genehmigt von der Philosophisch-Historischen Fakultät der Universität Basel,
auf Antrag von Prof. Dr. Ueli Mäder und Prof. Dr. Nadja Capus

Basel, den 18. November 2015

Die Dekanin Prof. Dr. Barbara Schellewald

Dank

Empirische Forschung erfordert Feldzugang. Besonderer Dank gebührt deshalb den Staatsanwaltschaften und Gerichten, die Akteneinsicht gewährt haben. Zahlreiche Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter dieser Stellen haben uns ihr Vertrauen geschenkt, Gesuche bearbeitet, Falllisten erstellt, Akten zusammengesucht und vieles mehr. Für das Zurverfügungstellen statistischen Datenmaterials danke ich Isabel Zoder (Bundesamt für Statistik) und Christa Moll Freddi (Statistisches Amt des Kantons Basel-Stadt).

Ueli Mäder und Nadja Capus haben die Betreuung des Dissertationsprojekts übernommen und es von Beginn an engagiert und konstruktiv begleitet. Dafür danke ich ihnen herzlich. Die Dissertation entstand an der Universität Basel im Rahmen des vom Schweizerischen Nationalfonds geförderten Projekts ‚Strafverfahren im Wandel: Mittelbare Beweisführung und Zeugeneinvernahmeprotokolle‘ (Projekt-Nr. 133 714) unter der Leitung von Nadja Capus. Daher konnte die Dissertation von der Finanzierung durch den Nationalfonds und die Projektinfrastruktur an der Juristischen Fakultät der Universität Basel profitieren. Der Nationalfonds hat zudem die Open-Access-E-Publikation der Dissertation ermöglicht.

Ein großes Dankeschön geht auch an die Mitglieder des Projektteams ‚Strafverfahren im Wandel‘. Seraina Caviezel Schmitz und Paula Krüger haben zur Aktenbeschaffung beigetragen. Eliane Albisser, Franziska Hohl Zürcher, Sabrina Künzle, Mirjam Suri und David Studer haben darüber hinaus Teile der Arbeit gelesen und kommentiert.

Sehr profitiert habe ich von der Forschungswerkstatt zu qualitativen Methoden der Peer-Mentoring-Gruppe ‚QualiZüri‘. Ich danke allen Peers und insbesondere Susanne Keller, die mir zahlreiche wichtige Hinweise gegeben und Teile des Manuskripts gegengelesen hat.

Sandra Vera Nicolodi, Sarah Schilliger und Cécile Stephanie Stehrenberger waren und sind wichtige Weggefährtinnen für mich. Ich danke ihnen für den anregenden Austausch, die guten Ratschläge und Sandra zudem für die wertvollen Rückmeldungen zu verschiedenen Kapiteln der Dissertation.

Dragan Stoll hat mich ermutigt, das Doktorat in Angriff zu nehmen, und auf ganz vielfältige Art und Weise dazu beigetragen, dass diese Arbeit entstehen konnte. Viel Unterstützung habe ich auch von Andrea, Verena und Paul Stoll erfahren. – Herzlichen Dank!

Inhaltsverzeichnis

Abbildungsverzeichnis.....	11
Tabellenverzeichnis	11
Abkürzungsverzeichnis.....	13
Glossar: Schweizerische Rechtsbegriffe	17
I Einleitung	19
1 Beschleunigung von Strafverfahren	19
2 Forschungsvorhaben.....	22
3 Aufbau der Arbeit.....	25
4 Formen von Strafverfahren	26
4.1 Ordentliches Verfahren	26
4.2 Strafbefehlsverfahren	29
4.2.1 Grundzüge des Verfahrens	29
4.2.2 Rechtswissenschaftliche Positionen zum Strafbefehl.....	31
4.3 Abgekürztes Verfahren und <i>plea bargaining</i>	34
II Theorie und Forschungsstand	36
5 Wissensproduktion im Strafverfahren.....	36
5.1 Beweistheorie und Medien des reformierten Strafprozesses	36
5.2 <i>Law in action</i>	41
5.2.1 Ethnomethodologie und Konversationsanalyse	43
5.2.2 Latour: Referenz- und Argumentationsketten in rechtlichen Verfahren.....	53
5.2.3 Luhmann: Legitimation durch Verfahren.....	58
5.2.4 Scheffer: Transsequentielle Analytik des Strafverfahrens.....	59
6 Strecken und Beschleunigen von Strafverfahren.....	62
6.1 Strafprozessrechtliche Perspektiven	62
6.1.1 Reformierter Strafprozess	62

6.1.2	Defizite und Legitimationsbasis des Strafbefehlsverfahrens	65
6.2	Soziologische Perspektiven	70
6.2.1	Zeitliche Gestalt rechtlicher Verfahren	70
6.2.2	Voraussetzungen des Strafbefehlsverfahrens	76
6.2.3	Ressourceneinsparung durch das Strafbefehlsverfahren	86
6.3	Forschungsstand zu beschleunigten Verfahrensformen	89
6.3.1	Strafbefehlsverfahren in Deutschland und der Schweiz	89
6.3.2	Anekdotische Evidenz zu Abschlusstrategien im Strafbefehlsverfahren	92
6.3.3	<i>Plea bargaining</i> im angelsächsischen Raum	94
III Empirisches Material und Methode		98
7	Auswahl der Akten	98
8	Analysemethode	100
8.1	Grundprinzipien der Sequenz- und Gesprächsanalyse	101
8.2	Gesprächsanalyse der Akte	104
8.3	Darstellung des Materials in den Fallanalysen	105
9	Potentiale und Grenzen der Aktenanalyse	106
9.1	Aktenführung aus rechtlicher und ethnomethodologischer Sicht	107
9.2	Einvernahmeprotokolle	109
IV Empirische Ergebnisse		112
10	Leistungen der zeitlichen Streckung von Verfahren	112
10.1	Komplexitätsreduktion in der Sache und Fokusverschiebung zur Person	113
10.1.1	Fallanalyse ‚Versuchter Raub‘	113
10.1.2	Schrittweise Verfertigung des Falls	131
10.1.3	Individuelle und moralische Bearbeitung des Delikts	132
10.2	Loslösung von der Verfahrensvergangenheit	136
10.2.1	Fallanalyse ‚Messerstecherei‘	137
10.2.2	Kurzdarstellung des Falls ‚Falsche Anschuldigung‘	143
10.2.3	Kontrolle durch Mehrstufigkeit des Verfahrens	144
10.3	Das Verhalten der beschuldigten Person als Interpretationsressource	147

10.3.1 Fallanalyse ‚Fahrscheinkontrolle‘	147
10.3.2 Kurzdarstellung des Falls ‚Exhibitionismus‘	161
10.3.3 Entwicklung der beschuldigten Person während des Verfahrens	162
10.3.4 Kraft der Akten	165
11 Abschlusstrategien im Strafbefehlsverfahren und Mittel der Beschleunigung	167
11.1 Einer Kontroverse vorbeugen.....	169
11.1.1 Fallanalyse ‚Unterstützungsbetrug‘	170
11.1.2 Auslagerung, Standardisierung und Vorkehrungen gegen Beweisprobleme	179
11.2 Die Beweislage für ausreichend erklären	183
11.2.1 Fallanalyse ‚Taschendiebstahl‘	184
11.2.2 Der Fall ‚Schlüssel‘ als weiteres Beispiel	187
11.2.3 Normalformvorstellungen	189
11.2.4 Verzicht auf Beweiserhebungen.....	190
11.3 Geständismotivierung.....	191
11.3.1 Fallbeispiele	192
11.3.2 Herstellen von Kooperativität	196
11.4 Reduktion und Verlagerung der Vorwürfe	197
11.4.1 Verlagerung der Vorwürfe auf einen anderen Tatbestand	198
11.4.2 Teileinstellung des Verfahrens	210
11.4.3 Reduktion des Strafmaßes	212
11.4.4 Tauschhandel im Strafbefehlsverfahren	222
11.5 Vereindeutigen der Beschuldigtenaussage	225
11.5.1 Fallanalyse ‚Fußgängerstreifen‘	226
11.5.2 Weitere Fallbeispiele.....	236
11.5.3 Unsichtbarkeit der Streitfragen im Strafbefehl.....	238
V Fazit	242
12 Ergebnisse der Studie	242
12.1 Abschlusstrategien im Strafbefehlsverfahren	242
12.2 Allgemeine Mittel der Verfahrensbeschleunigung	248
12.3 Leistungen der zeitlichen Streckung von Verfahren.....	251

12.4 Geeigneter Anwendungsbereich und Leistungsgrenzen des Strafbefehlsverfahrens.....	254
12.5 Wiederkehrende Entscheidung über Fortsetzen oder Schließen des Verfahrens.....	260
12.6 Rolle von Einvernahmen und Einvernahmeprotokollen.....	264
13 Rechtspolitische Implikationen	267
Literaturverzeichnis	271
Erlasse.....	285
Materialien zu legislativen Prozessen	287
Gerichtsurteile.....	288
Anhang.....	291
Qualitative Aktenanalyse: Fallübersicht.....	291
Quantitative Analysen: Tabellen und Abbildungen	292

Abbildungsverzeichnis

Abbildung 1: Fall ‚Fahrscheinkontrolle‘: ‚Geben und Nehmen‘ in den staatsanwaltschaftlichen Einvernahmen	159
Abbildung 2: Einvernahmen und Verfahrensentscheide im Fall ‚Fahrscheinkontrolle‘	193
Abbildung 3: Verurteilungen nach Höhe der Strafe und Jahr, Kanton Basel-Stadt, 2010–2011; relative Häufigkeiten; N = 6343	215
Abbildung 4: Verurteilungen nach Höhe der Strafe und Jahr, Kanton Zürich, 2010–2011; relative Häufigkeiten; N = 28 462	219
Abbildung 5: Anteil der Strafbefehle an allen verzeigten und beurteilten Personen, Kanton Basel-Stadt, 1960–2013	293

Tabellenverzeichnis

Tabelle 1: Nach Sanktionsfolge abgestufter Personaleinsatz, Kanton Basel-Stadt, Jahr 2007	78
Tabelle 2: Nach Sanktionsfolge abgestufter Personaleinsatz, Kanton Zürich, Jahr 2007	79
Tabelle 3: Verurteilungen nach Höhe der Strafe und Jahr, Kanton Basel-Stadt, 2010–2011; absolute und relative Häufigkeiten; N = 6343	217
Tabelle 4: Verurteilungen nach Höhe der Strafe und Jahr, Kanton Zürich, 2010–2011; absolute und relative Häufigkeiten, N = 28 462	221
Tabelle 5: Zufallsauswahl von Straftakten für die qualitative Analyse ...	291
Tabelle 6: Verurteilungen von Erwachsenen wegen eines Vergehens oder Verbrechens nach Verfahrensart, Kanton Basel-Stadt, 2005–2013; absolute und relative Häufigkeiten	292
Tabelle 7: Verurteilungen von Erwachsenen wegen eines Vergehens oder Verbrechens nach Verfahrensart, Kanton Zürich, 2005–2013; absolute und relative Häufigkeiten	293

Tabelle 8:	Verzeigte und beurteilte Erwachsene nach Art des Geschäfts, Kanton Basel-Stadt, 1960–2013; absolute und relative Häufigkeiten	294
Tabelle 9:	Verurteilungen nach Höhe der Strafe und Verfahrensart, Kanton Basel-Stadt, 2010; absolute und relative Häufigkeiten; N = 3542	297
Tabelle 10:	Verurteilungen nach Höhe der Strafe und Verfahrensart, Kanton Basel-Stadt, 2011; absolute und relative Häufigkeiten; N = 2797	297
Tabelle 11:	Verurteilungen nach Höhe der Strafe und Verfahrensart, Kanton Zürich, 2010; absolute und relative Häufigkeiten; N = 14 121	298
Tabelle 12:	Verurteilungen nach Höhe der Strafe und Verfahrensart, Kanton Zürich, 2011; absolute und relative Häufigkeiten; N = 14 302	298
Tabelle 13:	Strafbefehle nach Höhe der Strafe (detailliert) und Kanton, Jahr 2010; absolute Häufigkeiten; N = 14 529	299
Tabelle 14:	Strafbefehle nach Höhe der Strafe (detailliert) und Kanton, Jahr 2011; absolute Häufigkeiten; N = 15 194	299
Tabelle 15:	Verurteilungen nach Höhe der Strafe (detailliert) und Jahr, Kanton Basel-Stadt, 2010–2011; absolute und relative Häufigkeiten; N = 6343	300
Tabelle 16:	Verurteilungen nach Höhe der Strafe (detailliert) und Jahr, Kanton Zürich, 2010–2011; absolute und relative Häufigkeiten; N = 28 462	301
Tabelle 17:	Verurteilungen nach Gesetz und Jahr, Kanton Basel-Stadt, 2010–2012; absolute und relative Häufigkeiten; N = 10 123	302
Tabelle 18:	Höhe der Strafe (Anzahl Tage) nach Gesetz und Jahr, Kanton Basel-Stadt, 2010–2012; mittlere Tendenz; N = 10 104	303
Tabelle 19:	Verurteilungen nach Gesetz und Jahr, Kanton Zürich, 2010–2012; absolute und relative Häufigkeiten; N = 44 586	304
Tabelle 20:	Höhe der Strafe (Anzahl Tage) nach Gesetz und Jahr, Kanton Zürich, 2010–2012; mittlere Tendenz; N = 44 206	305

Abkürzungsverzeichnis

Abs.	Absatz
AGE	Appellationsgericht des Kantons Basel-Stadt
ANT	Akteur-Netzwerk-Theorie
Art.	Artikel
Aufl.	Auflage
AuG	Bundesgesetz über die Ausländerinnen und Ausländer
BetmG	Bundesgesetz über die Betäubungsmittel und die psychotropen Stoffe
BEV	Beschuldigteneinvernahme
BFS	Bundesamt für Statistik
BG	Bundesgesetz
BGE	Entscheidungen des Schweizerischen Bundesgerichts (amtliche Sammlung)
BGer	Bundesgericht
BGH	(Deutscher) Bundesgerichtshof
BGS	Bereinigte Gesetzessammlung des Kantons Zug
blStPO	Gesetz betreffend die Strafprozessordnung des Kantons Basel-Stadt
BS	Kanton Basel-Stadt
bsGOG	Gesetz betreffend Wahl und Organisation der Gerichte sowie der Arbeitsverhältnisse des Gerichtspersonals und der Staatsanwaltschaft des Kantons Basel-Stadt
bspw.	beispielsweise
bsStPO	Strafprozessordnung des Kantons Basel-Stadt
BV	Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft
bzw.	beziehungsweise
ca.	circa
CHF	Schweizer Franken
chStPO	Schweizerische Strafprozessordnung
d. h.	das heißt
E.	Erwägung
ebd.	ebenda

EGV-SZ	Entscheide der Gerichts- und Verwaltungsbehörden des Kantons Schwyz
EMRK	Europäische Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten
et al.	et alii, und andere
etc.	et cetera
F	F-Wert
f.	folgende
ff.	fortfolgende
Fn.	Fußnote
Fr.	Franken/Frau
Fw	Feldweibel
gemeinn.	gemeinnützig
geStPO	Strafprozessordnung des Kantons Genf (Code de procédure pénale)
gg.	gegen
HD	Hauptdossier
Hrsg.	Herausgeber, Herausgeberin, Herausgeberinnen
ID	Identität
i. E.	im Erscheinen
IP	Internet Protocol
i. S.	in Sachen
i.V.m.	in Verbindung mit
lit.	litera, Buchstabe
m. E.	meines Erachtens
Mt.	Monat
N	Randnote/Grundgesamtheit
ND	Nebendossier
Nr./No	Nummer
OGer ZH	Obergericht des Kantons Zürich
OS	Offizielle Gesetzessammlung des Kantons Zürich
p	p-Wert, Signifikanzwert
PW	Personenwagen
RechB	Rechenschaftsbericht des Obergerichts des Kantons Thurgau
resp.	respektive
S.	Seite

SG	Systematische Gesetzessammlung des Kantons Basel-Stadt
SGS	Systematische Gesetzessammlung des Kantons Basel-Landschaft
StA	Staatsanwalt
stand.	standardisiert
StGB	Schweizerisches Strafgesetzbuch
SR	Systematische Sammlung des Bundesrechts
SUS	Strafurteilsstatistik
SVG	Straßenverkehrsgesetz
tiStPO	Strafprozessordnung des Kantons Tessin (Codice di procedura penale)
u. a.	unter anderem
v. a.	vor allem
vgl.	vergleiche
VRV	Verkehrsregelnverordnung
vs.	versus
WG	Bundesgesetz über Waffen, Waffenzubehör und Munition
Wm	Wachtmeister
WV	Verordnung über Waffen, Waffenzubehör und Munition
z. B.	zum Beispiel
ZEV	Zeugeneinvernahme
zgStPO	Strafprozessordnung für den Kanton Zug
ZH	Kanton Zürich
zhGVG	Gerichtsverfassungsgesetz des Kantons Zürich
zhStPO	Gesetz betreffend den Strafprozess des Kantons Zürich
Ziff.	Ziffer
z. T.	zum Teil

Glossar: Schweizerische Rechtsbegriffe

Bedingte Strafe	Strafe, die zur Bewährung ausgesetzt wird
Detektiv	Für kriminalpolizeiliche Belange zuständiger Polizeibeamter
Einsprache	Einspruch
Einvernahme	Vernehmung
einvernehmen	Vernehmen
Eventualantrag	Hilfsantrag, Nebenantrag; wird eingereicht für den Fall, dass der Hauptantrag abgewiesen wird
Motion, parlamentarische	Handlungsinstrument der Parlamentarierinnen und Parlamentarier in der schweizerischen Bun- desversammlung; beauftragt die Regierung, ei- nen Entwurf zu einem Erlass der Bundesver- sammlung vorzulegen oder eine Maßnahme zu treffen
Nichtanhandnahme	Entscheid der Staatsanwaltschaft, kein Untersu- chungsverfahren durchzuführen
Polizeirapport	Polizeibericht
Rapport	Polizeibericht
Raufhandel	Beteiligung an einer Schlägerei
Unbedingte Strafe	Strafe, die vollstreckt (und nicht zur Bewährung ausgesetzt) wird
Verhaftsrapport	Polizeibericht zu einer Festnahme
Verzeigen	Verzeigung einreichen
Verzeigung	Im Kontext des basel-städtischen Verzeigungs- verfahrens: Antrag der Staatsanwaltschaft oder anderer administrativer Stellen an das Gericht, einen Strafbefehl zu erlassen
Verzeigungsverfahren	Strafbefehlsverfahren nach alter Strafprozess- ordnung des Kantons Basel-Stadt
Widerhandlung	Zuwiderhandlung

I Einleitung

1 Beschleunigung von Strafverfahren

Das Strafbefehlsverfahren lässt eine Verurteilung ohne Gerichtsverhandlung zu. In der Schweiz werden nach Schätzungen über 90 Prozent der nicht eingestellten Strafverfahren auf diesem schnellen und kostengünstigen Weg beendet (Pieth 2012: 216).¹ Der Strafbefehl nimmt damit in der Schweiz eine zentrale Stellung ein, dies auch im Vergleich mit anderen Ländern Europas, die diese Verfahrensform ebenfalls kennen (Wade 2006: 90; Riklin 2016: 490–492). In Deutschland beispielsweise ergehen rund 50 Prozent der Verurteilungen im Strafbefehlsverfahren (Statistisches Bundesamt 2014: 26).

Die zentrale Stellung des Strafbefehlsverfahrens in der Schweiz ist Ergebnis eines Expansionsprozesses. Zwischen Mitte des 19. und Mitte des 20. Jahrhunderts wurde es schrittweise in allen Kantonen eingeführt (Hutzler 2010: 29 f.). Seither wurden die Voraussetzungen, an die das Verfahren gebunden ist, zunehmend gelockert (Botschaft 2005: 1290; Daphinoff 2012: 749; Hutzler 2010: 5; Thommen 2013: 47).² Das spiegelt sich in einem steigenden Anteil von Strafurteilen, die nicht nach einer Gerichtsverhandlung, sondern per Strafbefehl ergehen (siehe Tabellen 6 bis 8 und Abbildung 5 im Anhang). Zuletzt wurde der Anwendungsbereich des Strafbefehlsverfahrens mit der Einführung der Schweizerischen Strafprozessordnung im Jahr 2011 ausgedehnt. Verfahrensökonomie war das Leitmotiv dieses bedeutenden Gesetzgebungsprojektes, mit dem das Strafprozessrecht landesweit vereinheitlicht wurde (Daphinoff 2012: 43 Fn. 257). Von den verschiedenen Varianten des Strafbefehlsverfahrens, die bis dahin in den Kantonen bestanden hatten, hat sich bei der Ausarbeitung der Schweizerischen Strafprozessordnung dementsprechend die am meisten ressourcensparende Variante durchgesetzt (ebd.: 8 Fn. 32). Das bedeutete vielerorts eine Ausweitung der Strafbefehlskompetenz. Denn in der Frage,

-
- 1 Verlässliche Zahlen liegen nur für einzelne Kantone, nicht aber für die gesamte Schweiz vor. Gemäß Strafurteilsstatistik des Bundesamts für Statistik ergingen im Jahr 2013 88 Prozent der Verurteilungen im Kanton Basel-Stadt und 92 Prozent der Verurteilungen im Kanton Zürich per Strafbefehl (Tabellen 6 und 7 im Anhang). Diese Zahlen beziehen sich auf Verurteilungen Erwachsener wegen Vergehen oder Verbrechen. Unter Berücksichtigung der Übertretungen würde die Strafbefehlsquote höher liegen (Tabelle 8 im Anhang).
 - 2 Gesetze und andere Erlasse, Materialien zu legislativen Prozessen sowie Gerichtsurteile werden in der vorliegenden Arbeit wie in der rechtswissenschaftlichen Literatur zitiert. In den Zitationen im Text wird (anstelle der Autorin oder des Autors) ein Kürzel angegeben, das sich im Literaturverzeichnis wiederfindet. Bei Gesetzen wird in den Zitationen (anstelle der Seitenzahl) auf den Artikel bzw. Paragraphen verwiesen, bei Gerichtsurteilen auf die Erwägung und bei Gesetzeskommentaren auf den Artikel bzw. Paragraphen sowie die Randnote.

bis zu welcher Sanktion ein Strafbefehl verhängt werden kann, orientierte man sich an den Kantonen mit dem hohen Maximum von sechs Monaten Geld- oder Freiheitsstrafe (Begleitbericht 2001: 246).

Bestrebungen, die Bearbeitung von Straffällen zu beschleunigen, zeigen sich in den vergangenen Jahrzehnten europaweit. Das Ziel der Verfahrensökonomie hat sowohl in der rechtspolitischen Diskussion als auch in der Praxis an Bedeutung gewonnen. Ausdruck davon ist u. a., dass immer mehr Fälle in aufwandreduzierten Verfahren entschieden werden, die ohne Gerichtsverhandlung auskommen oder mit einer vereinfachten Gerichtsentscheidung enden (Hodgson/Roberts 2010: 65, 71; Jehle et al. 2008: 178). Leichte Massendelikte werden vermehrt per Opportunitätseinstellung, Strafbefehl oder Absprache bearbeitet, während das ordentliche Verfahren zunehmend für schwere, außergewöhnliche Delikte reserviert ist (vgl. Singelstein 2011: 11). Das bedeutet einen Machtzuwachs der Staatsanwaltschaft, der in diesen beschleunigten Verfahrensformen eine Schlüsselrolle zukommt, und auch der Polizei werden mehr Kompetenzen zugesprochen (Hodgson/Roberts 2010: 65, 71; Jehle et al. 2008: 178).

Die skizzierten Entwicklungen sind in umfassendere Prozesse des sozialen Wandels eingebettet. Sie können als Ausdruck eines allgemeinen Beschleunigungsschubs in der Spätmoderne oder als Einschreibung neoliberaler Regierungstechniken in das Strafrecht interpretiert werden. Nach Hartmut Rosa (2005: 118) ist die moderne Gesellschaft dadurch gekennzeichnet, dass stetig mehr und schneller produziert, kommuniziert und transportiert wird. Diese technische Beschleunigung sowie die Beschleunigung des gesellschaftlichen Wandels und des Alltagslebens gewinnen ausgangs des 20. Jahrhunderts eine neue Qualität (ebd.: 335 f.). In der Politik führt dieser Beschleunigungsschub, der auch Entscheidungs- und Verwaltungsprozesse erfasst, zu einer Verlagerung von Kompetenzen von der Legislative zur Exekutive (ebd.: 128, 394). Denn die deliberative Willensbildung der Legislative lässt sich weniger gut beschleunigen als Entscheidungsprozesse der tendenziell dezisionistisch agierenden Exekutive (Kocka/Merkel: 328; Rosa 2005: 395). Auf ähnliche Weise lassen sich die Kompetenzverschiebungen in der Justiz deuten: Die ‚schnellen Strafverfolgungsbehörden‘ gewinnen zulasten der ‚langsamen Gerichte‘ an Bedeutung.

Der Akzelerationsschub in der Spätmoderne ist nicht zuletzt durch einen ökonomischen Denkstil getragen, der sich im neoliberalen Gesellschaftsmodell über die Sphäre der Wirtschaft hinaus ausbreitet und mitunter eine neue Kultur der Kriminalitätskontrolle prägt (Garland 1997, 2001). In der Strafverfolgung wird vermehrt Wert auf Effizienz und einen gezielten Ressourceneinsatz gelegt. Zudem gewinnen kriminologische Theorien an Einfluss, die von versicherungsstatistischen Konzepten geprägt sind (Capus 2002: 16–26; Feeley/Simon 1994/2013). Kriminelles Verhalten wird, idealtypisch gesprochen, nicht mehr als moralische Abweichung konzeptionalisiert, die es rück-

blickend und individuell aufzuarbeiten gelte, um das geschehene Unrecht zu vergelten und die Delinquentin bzw. den Delinquenten³ zu verändern (Garland 2001: 127 f.). Vielmehr erscheint Kriminalität nun als Routinephänomen, dem mit gruppenbezogenen Risikoanalysen und Präventionsmaßnahmen zu begegnen sei (ebd.). Unter diesem Blickwinkel betrachtet eignen sich viele Fälle für eine stark standardisierte Bearbeitung, bei der auf die symbolisch aufgeladene Gerichtsverhandlung verzichtet und generell an persönlichen Begegnungen zwischen Verfahrensleitung und beschuldigter Person gespart wird.

Diese Entwicklungen haben rechtswissenschaftliche Kritik provoziert. Zwar wird die zügige Bearbeitung von Straffällen durchaus positiv gewertet: Das Beschleunigungsgebot verlangt, dass Strafverfahren ohne vermeidbare Verzögerungen bearbeitet und innerhalb einer angemessenen Frist abgeschlossen werden (Art. 6 Ziff. 1 EMRK; Art. 29 Abs. 1 BV; Art. 5 Abs. 1 chStPO). Denn die Betroffenen, allen voran die beschuldigte Person, sollen nicht länger als nötig den Belastungen ausgesetzt werden, die mit dem Verfahren verbunden sind. In jüngerer Zeit werde das Beschleunigungsgebot jedoch vermehrt auch genutzt, um Maßnahmen zu legitimieren, die lediglich dazu dienen, die Ressourcen der Strafjustiz zu schonen (Wohlers 2010). Gewinne die Beschleunigung auf diese Weise an Priorität, könne sie das Prinzip der materiellen Wahrheitsfindung und die Verteidigungsrechte bedrohen (Gössel/Waltos 2006: 18; Wohlers 2010): Es besteht die Gefahr, dass mit den Beschuldigten ‚kurzen Prozess‘ gemacht wird.

Im Zuge dieser Kritik hat das Strafbefehlsverfahren in der rechtswissenschaftlichen Diskussion an Aufmerksamkeit gewonnen. So sind anlässlich der Einführung der Schweizerischen Strafprozessordnung verschiedene Monographien zum Thema entstanden (Daphinoff 2012; Hutzler 2010; Thommen 2013). Sozialwissenschaftliche Studien zum Strafbefehlsverfahren liegen hingegen kaum vor. Während etwa das *plea bargaining* – das dominierende vereinfachte Verfahren im angelsächsischen Raum – häufig mit sozialwissenschaftlichen Methoden untersucht worden ist, besteht bezüglich der beschleunigten Fallbearbeitung in Kontinentaleuropa eine Forschungslücke.

„So lang wie nötig und so kurz wie möglich“ dauert ein Strafverfahren vernünftigerweise (Bommer 2006: 177). Was dies konkret bedeutet, wird im rechtspolitischen Diskurs wie auch bei der Bearbeitung des Einzelfalls immer wieder neu ausgehandelt. Während es wie eingangs skizziert sozialwissenschaftliche Angebote gibt, um den Aufstieg beschleunigter Verfahrensformen in den vergangenen Jahrzehnten zu deuten, fehlen Analysen dazu, wie diese Beschleunigung im Verfahrensalldag praktisch realisiert wird. Die verfahrenssoziologischen Analysen beispielsweise von Niklas Luhmann (1969/1983)

3 Wo geschlechtsneutrale Formulierungen nicht möglich sind, werden in der vorliegenden Arbeit entweder sowohl die weibliche als auch männliche Wortform angeführt (z. B. ‚die Delinquentin bzw. der Delinquent‘) oder abwechselnd weibliche und männliche Personenbezeichnungen verwendet (z. B. ‚die Staatsanwältin und der Richter‘).

oder Bruno Latour (2002) arbeiten zwar prominent die Spannung heraus, durch die rechtliche Verfahren im Hinblick auf ihre Dauer gekennzeichnet sind: Damit der Konflikt beigelegt werden kann, muss innerhalb einer angemessenen Frist eine verbindliche Entscheidung getroffen werden. Die Befristung des Prozedierens und der Zwang, zu einer Entscheidung zu gelangen, kollidieren jedoch mit dem Anspruch rechtlicher Verfahren, die Richtigkeit der Entscheidung zu garantieren. Der Fokus der Arbeiten von Luhmann und Latour liegt dann aber auf den Potentialen der zeitlichen Streckung und der Mehrstufigkeit des Verfahrens, nicht auf der Frage, wie es möglich wird, Verfahren frühzeitig zu beenden.

2 Forschungsvorhaben

Bei dieser Forschungslücke setzt mein Vorhaben an. Die zeitliche Ausdehnung von Strafverfahren trägt aus rechtswissenschaftlicher Sicht dazu bei, ein richtiges Urteil und die Fairness des Verfahrens zu gewährleisten. Aus sozialwissenschaftlicher Sicht leistet sie den Beitrag, den Fall entscheidbar zu machen und die Entscheidung als verbindlich durchzusetzen. Ich untersuche, wie und unter welchen Bedingungen es diesen Leistungen der zeitlichen Ausdehnung zum Trotz gelingt, Strafverfahren schnell zum Abschluss zu bringen. Dazu ziehe ich einerseits die Gesetzesbestimmungen sowie rechtswissenschaftliche Literatur zum Strafbefehlsverfahren und ordentlichen Verfahren heran. Andererseits führe ich eine qualitative Analyse von Straftaten aus den Kantonen Basel-Stadt und Zürich durch. Analysiert werden Fälle, die im Jahr 2007 abgeschlossen wurden. Zum Untersuchungszeitpunkt waren also noch die kantonalen Strafprozessordnungen in Kraft.

Das Hauptaugenmerk der Studie liegt auf dem Strafbefehlsverfahren. Es wird dargestellt, wie der Verzicht auf eine Gerichtsverhandlung legitimiert wird, folglich auf welchem normativen Fundament das Verfahren steht. Vor allem aber interessieren die epistemischen Praktiken, auf denen Strafbefehle beruhen: Wie gelingt es den Strafverfolgungsbehörden, einen Fall frühzeitig entscheidbar zu machen und die prozessrechtlichen Voraussetzungen eines Strafbefehls zu erfüllen? Anhand des empirischen Materials entwickle ich eine Typologie von Abschlussstrategien im Strafbefehlsverfahren. Dabei werden auch Strategien und Mittel der Beschleunigung sichtbar, die unabhängig von der Verfahrensform angewandt werden können.

Mit dem Ziel, das Strafbefehlsverfahren ex negativo fassbarer zu machen, untersuche ich zusätzlich Fälle, die im ordentlichen Verfahren mit Gerichtsverhandlung bearbeitet wurden. Um mehr über die Konstellationen zu erfahren, in denen Strafbefehle erlassen werden können, frage ich, wann Bestrebun-

gen misslingen, das Verfahren zügig zu beenden. Um Aufschluss über die Leistungsgrenzen beschleunigter Fallbearbeitung zu erhalten, frage ich weiter, was das Verfahren gewinnt, wenn es länger dauert und verschiedene Stationen bis hin zur Gerichtsverhandlung durchläuft.

Den zentralen theoretischen wie methodologischen Bezugspunkt meiner Arbeit bildet die Forschung zu *law in action*. Damit wird ein interdisziplinäres Feld von Studien bezeichnet, die Rechtsprechen als soziale Praxis verstehen und untersuchen. Wichtige Anknüpfungspunkte der *law-in-action*-Forschung sind die Ethnomethodologie und die Akteur-Netzwerk-Theorie. Die Akteur-Netzwerk-Theorie wurde u. a. anhand der sogenannten Laborstudien entwickelt. In diesen Studien haben Bruno Latour (1987) und andere den Prozess untersucht, in dem in naturwissenschaftlichen Labors Behauptungen (z. B.: „Das Hormon x hat die Struktur y“) zu Fakten stabilisiert werden. Wie die Arbeit im Labor lässt sich auch das Tun und Lassen der Professionellen und Laien im Strafverfahren als Überzeugungsarbeit verstehen, die darauf abzielt, eine Behauptung (z. B.: „Der Beschuldigte x hat sich des Delikts y schuldig gemacht“) in gesichertes Wissen zu transformieren. Rechtsprechen wird dabei nicht als singulärer individueller Akt porträtiert, in dem eine Richterin oder ein Richter den Fall unter eine Gesetzesbestimmung subsumiert, sondern erscheint als kollektiver Erkenntnisprozess, in dem schrittweise der Fall erarbeitet wird, den es schlussendlich zu beurteilen gilt.

Thomas Scheffer (2008, 2012) hat mit seinem Vorschlag einer transsequentiellen Analytik konkretisiert, wie Strafverfahren untersucht werden können, wenn sie in ihrer gesamten Ausdehnung rekonstruiert werden sollen. Im Sinne der transsequentiellen Analytik rolle ich anhand der Strafakte jeweils das Verfahren in seiner Chronologie auf und zeichne nach, wie sich die konkurrierenden Versionen des zu beurteilenden Sachverhalts herausbilden und welche Version sich letztlich als das durchzusetzen vermag, ‚was wirklich geschah‘.

Auf zwei Dinge achte ich dabei besonders. Um Beschleunigungs- und Verzögerungspraktiken auf die Spur zu kommen, fokussiere ich erstens darauf, wie lange das Verfahren fortgesetzt wird und wie die Strafverfolgungsbehörden und Gerichte darauf Einfluss nehmen. Norbert Elias (1984/1988: 7 f.) hat darauf hingewiesen, dass im Deutschen ein Verb fehle, das analog dem englischen *to time* die Aktivität des „Zeitens“ bezeichne. Genau diese Aktivität möchte ich sichtbar machen. Die Dauer von Strafverfahren ist nicht etwa durch ‚den Fall‘ determiniert, den es zu bearbeiten gilt. Was ‚der Fall‘ ist und wie viel Zeit auf seine Bearbeitung verwendet wird, wird vielmehr im Verfahren selbst erarbeitet und entschieden. Mitzudenken sind bei der Analyse auch die (menschengemachten) Rahmenbedingungen wie Gesetze oder Organisationsprinzipien des Strafverfahrens, die das Handeln der Verantwortlichen und die zeitliche Gestalt des Verfahrens formen. Strafbefehlsfähigkeit ist so betrachtet nicht eine vorgegebene Eigenschaft, nach der die Behörden Fälle passiv einer

Verfahrensform zuweisen, sondern beruht auf einer Herstellungsleistung der Akteure.

Zweitens interessiert, welche Rolle Einvernahmen⁴ und Einvernahmeprotokolle für die Fallkonstitution und den Ausgang des Verfahrens spielen. Einvernahmen und ihre Dokumentation bilden einen vielversprechenden Ansatzpunkt, um das Strafbefehlsverfahren besser zu verstehen, weil es sich zumindest von den Gesetzesbestimmungen her betrachtet in diesem Punkt deutlich vom ordentlichen Verfahren unterscheidet. Es kommt nicht nur ohne mündliche Gerichtsverhandlung aus, vielmehr überwiegt generell die Schriftlichkeit. Die Staatsanwaltschaft erlässt den Strafbefehl regelmäßig auf der Grundlage der polizeilichen Einvernahmeprotokolle oder sogar, ohne dass die beschuldigte Person im Verfahren je formell befragt worden wäre. Gleichzeitig ist die Aussage der beschuldigten Person im Strafbefehlsverfahren aber insofern von besonderer Bedeutung, als diese Verfahrensform häufig nur bei einem Geständnis infrage kommt.

Bevor ich dazu übergehe, den Aufbau der Arbeit zu erläutern, möchte ich einem möglichen Missverständnis vorbeugen. Es geht in der vorliegenden Arbeit nicht darum zu überprüfen, inwieweit die verbreitete Kritik am Strafbefehlsverfahren zutrifft. Der ethnomethodologischen Frage entsprechend, *wie* Akteure etwas tun, untersuche ich, mit welchen Methoden die Verfahrensbeteiligten ihre Aufgaben meistern, und nicht, ob sie es richtig tun. Während in der rechtswissenschaftlichen Literatur meist nur informelle Beschleunigungsstrategien thematisiert werden, interessieren hier sämtliche Praktiken, mit denen Straffälle frühzeitig beendet werden können, unabhängig davon, ob sie erlaubt oder verboten, erwünscht oder unerwünscht sind.

In Gesprächen über meinen Forschungsgegenstand wurde ich nicht selten gefragt, was denn an Verfahrensführung soziologisch sei. Die Frage wurzelt in einem Verständnis ‚des Sozialen‘ und ‚des Rechtlichen‘ als zwei klar getrennten Bereichen.⁵ Das Soziale im Verfahren, das die Soziologie erkunden kann und soll, besteht in dieser Perspektive aus gesellschaftlichen Faktoren, die die Rechtsprechung illegitimerweise beeinflussen. Die Vertreterinnen und Vertreter der Ethnomethodologie und Akteur-Netzwerk-Theorie verstehen Erkenntnisprozesse in der Justiz hingegen als von Grund auf soziale Prozesse und untersuchen diese in ihrer Gesamtheit. Aus der theoretischen Perspektive, die ich einnehme, lautet die Antwort auf die Frage, was an Verfahrensführung soziologisch sei, also schlicht und einfach: alles.

-
- 4 In der vorliegenden Arbeit wird durchgängig die Terminologie der Schweizerischen Strafprozessordnung verwendet. Diese weicht sowohl von der Terminologie der deutschen Strafprozessordnung (z. B. ‚Einvernahme‘ statt ‚Vernehmung‘, ‚Einsprache‘ statt ‚Einspruch‘, siehe Glossar) als auch von der Terminologie der kantonalen Strafprozessordnungen ab (z. B. ‚Beschuldigte‘ statt, wie bis 2010 im Kanton Zürich üblich, ‚Angeschuldigte‘ bzw. ‚Angeklagte‘).
 - 5 Zum analogen Problem bei der sozialwissenschaftlichen Erforschung naturwissenschaftlicher Erkenntnisprozesse vgl. Latour/Woolgar (1979: 21–23) und Knorr-Cetina (1991: 40).

3 Aufbau der Arbeit

Im letzten Kapitel der Einleitung stelle ich die Grundzüge von drei Verfahrensformen dar, die im weiteren Verlauf der Arbeit von Bedeutung sein werden (Kapitel 4). Ich erläutere das ordentliche Verfahren, das Strafbefehlsverfahren sowie absprachebasierte Verfahren. Zudem führe ich in die rechtswissenschaftliche Kontroverse um den Strafbefehl ein.

Teil II zu Theorie und Forschungsstand ist in zwei große Kapitel gegliedert. Kapitel 5 befasst sich mit der Wissensproduktion in Strafverfahren. Nach Ausführungen zu Beweistheorie und Medien des reformierten Strafprozesses gehe ich auf die *law-in-action*-Forschung ein. Ich präsentiere Kernergebnisse der ethnomethodologischen und konversationsanalytischen Forschung zu alltäglichen Mitteln des Denkens und Praktiken der Gesprächs- und Aktenführung im Strafverfahren. Zudem stelle ich verfahrenssoziologische Studien von Bruno Latour, Niklas Luhmann und einem Forschungsteam um Thomas Scheffer vor.

Kapitel 6 widmet sich dem Strecken und Beschleunigen von Strafverfahren. Ich lege dar, weshalb das zweigeteilte Verfahren mit Anklagebehörde und unabhängigem Gericht aus strafprozessrechtlicher Sicht die besten Ergebnisse verspricht, die Gerichtsverhandlung im Strafbefehlsverfahren aber dennoch als verzichtbar gilt. Danach setze ich wieder die soziologische Brille auf und rekapituliere, wie sich die zeitliche Gestalt von Verfahren anhand der Studien, die zuvor in Kapitel 5 diskutiert wurden, fassen lässt. Ich deute die rechtlichen Voraussetzungen des Strafbefehlsverfahrens soziologisch und analysiere, wie genau das Strafbefehlsverfahren eine Ressourceneinsparung erzielt. Schließlich präsentiere ich den Stand der empirischen Forschung zum Strafbefehlsverfahren in Deutschland und der Schweiz sowie zum *plea bargaining* im angelsächsischen Raum.

In Teil III erläutere ich die Auswahl der Straftaten (Kapitel 7) und die Methode der Textanalyse, die ich auf die Straftaten angewendet habe (Kapitel 8). Weiter reflektiere ich die Potentiale und Grenzen dieses methodischen Zugriffs (Kapitel 9).

Die empirischen Ergebnisse werden in Teil IV dargestellt. Kapitel 10 umfasst Analysen von Fällen mit Gerichtsverhandlung und von einem Strafbefehlsfall, die sich als instruktiv für die Frage erweisen, was das Verfahren durch seine zeitliche Streckung gewinnt. Kapitel 11 bezieht sich auf Strafbefehlsverfahren und die Strategien und Mittel der Beschleunigung, die bei deren Analyse sichtbar wurden. Jedem der fünf Typen des Verfahrensabschlusses per Strafbefehl, die ich identifizieren konnte, ist ein Abschnitt gewidmet.

Zum Schluss fasse ich die Ergebnisse der Studie zusammen und diskutiere ihre theoretischen und rechtspolitischen Implikationen (Kapitel 12 und 13).

4 Formen von Strafverfahren

Die Schweizerische Strafprozessordnung sieht neben dem ordentlichen Verfahren verschiedene besondere Verfahren vor. Zwei dieser besonderen Verfahren, das Strafbefehlsverfahren und das abgekürzte Verfahren, dienen der vereinfachten und beschleunigten Bearbeitung von Straffällen.

Nachfolgend lege ich die Grundzüge der genannten Verfahrensformen dar und gehe auf die rechtswissenschaftliche Kontroverse um das Strafbefehlsverfahren ein. Dabei stütze ich mich primär auf die Schweizerische Strafprozessordnung. Das bis 2010 gültige Prozessrecht der Kantone Basel-Stadt und Zürich wird berücksichtigt, soweit es in wesentlichen Punkten von der neuen schweizerischen Regelung abweicht. Das abgekürzte Verfahren basiert auf einer Absprache zwischen den Parteien und wird im Verhältnis zum *plea bargaining* nach US-amerikanischem Muster diskutiert.

Die empirischen Untersuchungen der vorliegenden Arbeit beziehen sich auf Verfahren, die wegen mutmaßlicher Vergehen oder Verbrechen angestrengt und mit einem Strafbefehl oder einem Gerichtsurteil abgeschlossen wurden. Das Übertretungsstrafverfahren wird hier deshalb nicht behandelt. Das Gleiche gilt für die Entlastungsstrategien der Einstellung des Verfahrens aus Opportunitätsgründen (Art. 8 chStPO) und der Einstellung infolge eines Vergleichs (Art. 316 chStPO).

Die Darstellungen der verschiedenen Verfahrensformen sind kurz gehalten und richten sich primär an Leserinnen und Leser, die nicht mit (schweizerischem) Strafprozessrecht vertraut sind. Gewisse Punkte werden zwar in den Abschnitten 5.1 und 6.1 nochmals aufgegriffen und vertieft, für umfassende Abhandlungen sei jedoch auf die rechtswissenschaftliche Literatur verwiesen (z. B. Bommer 2009; Daphinoff 2012; Donatsch/Schmid 1996–2007: § 317–326; Gilliéron/Killias 2008; Hutzler 2010; Lagler 2016; Laube 2016; Pieth 2012; Thommen 2013).

4.1 Ordentliches Verfahren

Ein Kernmerkmal des ordentlichen Strafverfahrens liegt in der Trennung von Untersuchungs- und Urteilsinstanz. Dementsprechend ist es zweigeteilt in ein Vor- und ein Hauptverfahren. Das Vorverfahren bildet die Phase der Strafverfolgung, in der abgeklärt wird, ob sich der Tatverdacht erhärten lässt, und in der die Entscheidung fällt, ob Anklage erhoben wird (Hauser et al. 2005: 2). Darauf folgt im Hauptverfahren die Phase der Beurteilung: Das Gericht befindet darüber, ob sich die angeklagte Person strafbar gemacht hat, und entschei-

det im Falle eines Schuldspruchs, welche Sanktion zu ergreifen ist (ebd.: 91, 99).

Seit der Vereinheitlichung des Prozessrechts ist das Vorverfahren schweizweit nach dem sogenannten Staatsanwaltschaftsmodell II organisiert (Begleitbericht 2001: 18). Das Vorverfahren nach diesem Modell sieht keine Untersuchungsrichterinnen und -richter vor. Es gliedert sich in die polizeiliche Ermittlung und anschließend die staatsanwaltschaftliche Untersuchung. Das Hauptverfahren liegt in der Zuständigkeit des Gerichts. Es umfasst das Instruktionsverfahren, in welchem die Hauptverhandlung (sprich die abschließende Gerichtsverhandlung) vorbereitet wird, und die Hauptverhandlung (Pieth 2012: 16 f.).

Die Polizei ermittelt den Sachverhalt und fahndet nach tatverdächtigen und geschädigten Personen (ebd.: 190). Der Fokus der staatsanwaltschaftlichen Arbeit liegt demgegenüber auf der rechtlichen Bewertung des Falls (ebd.). Traditionellerweise war die selbstständige Polizeitätigkeit auf erste Erhebungen, die Spurensicherung und dringende Maßnahmen beschränkt (ebd.: 61). Heute rapportiert die Polizei vielfach erst in einem späten Stadium der Ermittlungen an die Staatsanwaltschaft, sofern nicht eine schwere Straftat vorliegt oder Zwangsmaßnahmen anzuordnen sind (ebd.: 62).

Besteht ein hinreichender Tatverdacht, eröffnet die Staatsanwaltschaft eine Untersuchung (Art. 309 chStPO). Alternativ kann sie direkt einen Strafbefehl erlassen, sofern bestimmte Voraussetzungen erfüllt sind (vgl. Abschnitt 4.2). Die Strafverfolgungsbehörden sind zur Ermittlung der materiellen Wahrheit verpflichtet (Pieth 2012: 66) und müssen belastenden wie entlastenden Umständen mit gleicher Sorgfalt nachgehen (Art. 6 Abs. 2 chStPO). Nach Abschluss der Untersuchung kann die Staatsanwaltschaft entweder beim zuständigen Gericht Anklage gegen die beschuldigte Person erheben oder das Verfahren einstellen (Art. 318 Abs. 1 chStPO). Zudem kann sie wieder unter gewissen Bedingungen einen Strafbefehl erlassen.

Erhebt die Staatsanwaltschaft Anklage, wird das Hauptverfahren eingeleitet. Sofern die Anklage zugelassen wird (Art. 329 chStPO), kommt es zur sogenannten Hauptverhandlung. Das Gericht befindet in Anschluss an diese Verhandlung in freier Beweiswürdigung über Schuld oder Unschuld der angeklagten Person und legt gegebenenfalls Art und Höhe der Strafe fest (Pieth 2012: 161 f.). Während die Entscheidung der Staatsanwaltschaft über Anklage oder Einstellung des Verfahrens der *Maxime in dubio pro duriore* („Im Zweifel für das Härtere“) folgt (Riklin 2014b: Art. 324 N 1), gilt für die Entscheidung des Gerichts über Schuld oder Unschuld der angeklagten Person die *Maxime in dubio pro reo* („Im Zweifel für den Angeklagten“). Bestehen unüberwindliche Zweifel an der Schuld der angeklagten Person, muss das Gericht die Person freisprechen (Art. 10 Abs. 3 chStPO).

Wie die Trennung von Untersuchungs- und Urteilsinstanz gelten auch die Prinzipien der Öffentlichkeit, Mündlichkeit und Unmittelbarkeit der Haupt-

verhandlung als zentrale Errungenschaften des reformierten Strafprozesses, der das gemeinrechtliche Inquisitionsverfahren abgelöst hat (Roxin/Schöne-mann 2012: 50 f.; vgl. Punkt 6.1.1). Die Hauptverhandlung ist publikumsöf-fentlich, was eine Kontrolle der Justiz durch die Allgemeinheit ermöglichen soll (Bommer 2002: 675). Der gesamte Prozessstoff soll in der Hauptverhandlung mündlich vorgebracht werden, so dass das Urteil auf einer Verhandlung beruhen kann, die dem Prinzip von Rede und Gegenrede folgt (Kaufmann 2013: 13). Mit diesem Mündlichkeitsprinzip eng verbunden ist das Unmittelbarkeitsprinzip. Es verlangt, dass das Gericht die Beweise in der Hauptverhandlung eigenständig aufnimmt und sich dabei auf die tatnächsten Beweis-mittel stützt (Krauss 1986: 73). Nicht die Strafakte aus dem Vorverfahren, son-derm die Hauptverhandlung soll für die Urteilsbildung maßgebend sein. Das Gericht soll die angeklagte Person und die Zeugen nochmals persönlich anhö-ren, statt sich lediglich auf die vorliegenden Einvernahmeprotokolle zu stützen.

Die Schweizerische Strafprozessordnung sieht lediglich eine beschränkte Mündlichkeit und Unmittelbarkeit vor (Art. 66 und Art. 343 chStPO). Nicht nur das Gerichtspräsidium, sondern das gesamte Kollegialgericht verfügt über Aktenkenntnis (Art. 330 Abs. 2 chStPO). Weiter kann das Gericht entschei-den, ob Beweise, die bereits im Vorverfahren ordnungsgemäß erhoben wur-den, nochmals erhoben werden (Art. 343 Abs. 3 chStPO). Die beschuldigte Person wird – von wenigen Ausnahmen abgesehen – vor Gericht noch einmal einvernommen, Zeugen hingegen werden vor Gericht häufig nicht erneut an-gehört.

In Basel-Stadt war die Hauptverhandlung bis im Jahr 2010 stärker unmit-telbar ausgestaltet als nach der Schweizerischen Strafprozessordnung. Nach § 121 Abs. 3 der basel-städtischen Strafprozessordnung erhebt das Gericht „alle für die Entscheidfindung wesentlichen Beweise unmittelbar“. Die Präsi-dentin oder der Präsident, nicht aber die übrigen Mitglieder des Gerichts, hat Aktenkenntnis (Gilliéron/Killias 2008: 340 f.). Das wird allerdings dadurch re-lativiert, dass bei „unverhältnismässigem Aufwand“ von der unmittelbaren Be-weiserhebung abgerrückt werden kann (ebd.: 341; § 125 Abs. 3 bsStPO) und mehr als die Hälfte der Fälle von der Einzelrichterin oder dem Einzelrichter behandelt wird, so dass in der Verhandlung keine Richterinnen und Richter ohne Aktenkenntnis zugegen sind (Gilliéron/Killias 2008: 340).

Zürich kannte vor der schweizweiten Vereinheitlichung des Strafprozess-rechts im Vergleich mit anderen Kantonen „eine der eingeschränktesten Vari-anten der Unmittelbarkeit“ (Pieth 2012: 46). Gemäß § 284 der Zürcher Straf-prozessordnung bilden neben der Hauptverhandlung auch die Untersuchungs-akten die Grundlage des richterlichen Urteils. Das gilt aber nur für das Haupt-verfahren vor dem Bezirksgericht. Eine kleine Zahl von Fällen, die besonders schwere Delikte und ungeständige Angeklagte betreffen, werden im aufwen-digen, stark unmittelbar ausgestalteten Verfahren vor dem Geschworenenge-richt behandelt (Kaufmann 2013: 10 f.; vgl. Punkt 6.2.2).

Was das Vorverfahren betrifft, waren die Kantone Basel-Stadt und Zürich vor 2011 ähnlich organisiert wie heute: Beide kannten bereits das Staatsanwaltschaftsmodell II, das der Schweizerischen Strafprozessordnung zugrunde liegt (Begleitbericht 2001: 18; Daphinoff 2012: 18 f.). Eine Eigenheit des Kantons Basel-Stadt zeigt sich darin, dass die Kriminalpolizei, im Unterschied etwa zum Kanton Zürich, nicht Teil der Kantonspolizei, sondern der Staatsanwaltschaft ist, und dies obwohl das Personal von der Kantonspolizei stammt (Gilliéron/Killias 2008: 345). Wichtigste Konsequenz davon ist, dass die Kriminalpolizei an die Strafprozessordnung, nicht an das Polizeigesetz gebunden ist (ebd.).

4.2 Strafbefehlsverfahren

4.2.1 Grundzüge des Verfahrens

Beim Strafbefehlsverfahren handelt es sich um ein vereinfachtes Verfahren, das bezweckt, die große Zahl leichter bis mittelschwerer Delikte mit vermindertem Aufwand zu bearbeiten. Das Verfahren kommt ohne Hauptverhandlung und, zumindest nach aktueller schweizerischer Regelung, auch ohne Anklage vor Gericht aus. Die Staatsanwaltschaft kann mit einem Strafbefehl in eigener Kompetenz eine Verurteilung aussprechen. Vorbehalten ist allerdings die Zustimmung der beschuldigten Person und weiterer Betroffener zu dieser Verfahrensweise.

In der Schweizerischen Strafprozessordnung ist das Strafbefehlsverfahren in den Artikeln 352 bis 356 geregelt. Artikel 352 nennt die besonderen Voraussetzungen des Strafbefehlsverfahrens: Erstens muss ein Geständnis vorliegen oder der Sachverhalt muss auf andere Weise „ausreichend geklärt“ sein (Art. 352 Abs. 1 chStPO). Zweitens ist die Strafbefehlskompetenz der Staatsanwaltschaft hinsichtlich der Deliktsschwere eingeschränkt. Ein Strafbefehl ist möglich bei Delikten, für die maximal eine Buße, eine Geldstrafe von 180 Tagessätzen, gemeinnützige Arbeit von 720 Stunden oder eine Freiheitsstrafe von sechs Monaten zu erwarten ist (Art. 352 Abs. 1 chStPO).⁶ Damit können nicht mehr nur bei leichten Delikten, sondern bis weit in die mittelschwere Kriminalität hinein Strafbefehle ergehen: Bei über 95 Prozent der Delikte bewegt sich die Sanktion im Bereich von bis zu sechs Monaten (Riklin 2014a: Vor Art. 352–356 N 3). Sind die Voraussetzungen für einen Strafbefehl erfüllt, muss die Staatsanwaltschaft nach vorherrschender Lehrmeinung zwingend

6 Zu berücksichtigen ist, dass Freiheitsstrafen in der Regel mindestens sechs Monate umfassen (Art. 40 StGB) und kurze unbedingte Freiheitsstrafen von weniger als einem halben Jahr nur in Ausnahmefällen ausgesprochen werden können (Art. 41 StGB).

einen Strafbefehl erlassen und kann nicht Anklage erheben (ebd.: Art. 352 N 14 f.).

Die beschuldigte Person und weitere Betroffene können innerhalb von zehn Tagen bei der Staatsanwaltschaft Einsprache gegen den Strafbefehl erheben (Art. 354 Abs. 1 chStPO). Die Kantone können zudem vorsehen, dass auch die Ober- oder Generalstaatsanwaltschaft einspracheberechtigt ist (Art. 354 Abs. 1 chStPO). Solange die Einsprachefrist läuft, ist der Strafbefehl lediglich ein suspensiv bedingtes Urteil (Daphinoff 2012: 27; Gilliéron 2010: 36). Der Strafbefehl wird nur unter der Bedingung zum rechtskräftigen Urteil, dass eine Einsprache unterbleibt. Die einspracheberechtigten Personen müssen nicht ausdrücklich kundtun, dass sie den Strafbefehl annehmen, sondern bereits das Unterlassen der Einsprache wird als Anerkennung des Strafbefehls gewertet.

Erfolgt eine Einsprache, geht der Fall zur Neubeurteilung an die Staatsanwaltschaft zurück. Sofern erforderlich, muss die Staatsanwaltschaft für diese Neubeurteilung Beweise erheben (Art. 355 Abs. 1 chStPO). Hält die Staatsanwaltschaft anschließend am Strafbefehl fest, wird dieser zur Anklageschrift (Art. 356 Abs. 1 chStPO). Präsentiert sich die Sach- oder Rechtslage nach den neuen Beweiserhebungen anders, kann alternativ ein neuer Strafbefehl erlassen, das Verfahren eingestellt oder eine selbstständige Anklage erhoben werden (Art. 355 Abs. 3 chStPO; Riklin 2014a: Art. 355 N 3 f.).

Das Strafbefehlsverfahren gilt als schriftliches Verfahren (Hutzler 2010: 1; Riklin 2014a: Vor Art. 352–356 N 1). Die dem Mündlichkeitsprinzip folgende Gerichtsverhandlung entfällt, zudem wird auch im Vorverfahren häufig auf mündliche Verhandlungen verzichtet und der Strafbefehl meist auf dem Postweg zugestellt. Die Strafverfolgungsbehörden sind nicht verpflichtet, die beschuldigte Person vor Erlass eines Strafbefehls einzuvernehmen (Daphinoff 2012: 343). In vielen Fällen wird die beschuldigte Person zu keinem Zeitpunkt im Verfahren formell befragt. Wo Einvernahmeprotokolle der Polizei vorliegen, stützt die Staatsanwaltschaft ihre Entscheidung regelmäßig auf diese und verzichtet darauf, die befragten Personen nochmals persönlich anzuhören. Dies hängt auch damit zusammen, dass die Staatsanwaltschaft auf die Eröffnung einer Untersuchung verzichten und direkt einen Strafbefehl erlassen kann, sofern sie weitergehende Beweisabnahmen für verzichtbar hält (Art. 309 Abs. 4 chStPO).

Das Strafbefehlsverfahren war nach der Strafprozessordnung des Kantons Zürich ähnlich ausgestaltet wie nach der aktuell gültigen schweizerischen Regelung: „Der heutige Erwachsenenstrafbefehl trägt ein zürcherisches Gepräge“ (Thommen 2013: 135). Deutliche Unterschiede bestanden jedoch bei den Voraussetzungen eines Strafbefehls. Nach der alten Zürcher Regelung kam ein Strafbefehl für Delikte infrage, für die die Staatsanwaltschaft eine Sanktion von maximal drei Monaten Geld- oder Freiheitsstrafe für ausreichend hielt, nicht wie aktuell von sechs Monaten (§ 317 Abs. 1 zhStPO). Ausgeschlossen war ein Strafbefehl für die zehn Vergehens- und Verbrechenstatbestände, die

in die Zuständigkeit des Geschworenengerichts fielen (§ 317 Abs. 1 zhStPO; § 56 zhGVG; Donatsch/Schmid 1996–2007: § 317 N 11). Zudem konnte nur ein Strafbefehl ergehen, wenn die beschuldigte Person den *Sachverhalt* eingestanden hatte (§ 317 Abs. 1 zhStPO). Seit einer Revision im Jahr 1995 wurde jedoch nicht mehr verlangt, dass die beschuldigte Person auch die *Tatbestände* als erfüllt anerkennt (Donatsch/Schmid 1996–2007: § 317 N 14).

In Basel-Stadt führte nach kantonaler Gesetzgebung das sogenannte Verzeigungsverfahren zum Erlass eines Strafbefehls (Gilliéron/Killias 2008: 336). Im Verzeigungsverfahren konnten neben der Staatsanwaltschaft auch andere, administrative Stellen für die Untersuchung zuständig sein (ebd.: 343). Beispielsweise war die Kantonspolizei für Verstöße gegen das Straßenverkehrsgesetz zuständig (ebd.). Die untersuchende Behörde erließ nicht direkt einen Strafbefehl, sondern verzeigte die beschuldigte Person bei der Strafbefehlsrichterin oder dem Strafbefehlsrichter. Die Strafbefehlsrichterin oder der Strafbefehlsrichter entschied ohne mündliche Verhandlung anhand der Akten, ob ein Strafbefehl erlassen wurde (§ 136 Abs. 1 bsStPO). Wurde Einsprache gegen den Strafbefehl erhoben, ging der Fall im Unterschied zum Zürcher oder schweizerischen „Wiedererwägungssystem“ (Thommen 2013: 124–126) automatisch an das Gericht zur Durchführung der Hauptverhandlung (§ 138 Abs. 3 bsStPO). Einspracheberechtigt war lediglich die verurteilte Person (§ 139 bsStPO).

Ein Strafbefehl konnte ergehen, wenn „aufgrund des Vorverfahrens der Sachverhalt als abgeklärt“ erschien und „die Strafbarkeit nicht zweifelhaft“ war (§ 135 Abs. 1 bsStPO). Ein Geständnis wurde nicht vorausgesetzt. Der Bereich der Delikte, für die ein Strafbefehl zulässig war, wurde wie nach der Zürcher Strafprozessordnung einerseits über das Sanktionsmaximum von drei Monaten Geld- oder Freiheitsstrafe begrenzt (§ 135 Abs. 1 bsStPO). Andererseits wurden bestimmte Tatbestände vom Verzeigungs- bzw. Strafbefehlsverfahren ausgenommen, wobei diese Liste im Kanton Basel-Stadt bedeutend länger war als im Kanton Zürich. Im Verzeigungsverfahren konnten Übertretungen bearbeitet werden sowie Vergehen und Verbrechen, die in der Verordnung über die Verfolgung von Straftaten im Verzeigungsverfahren aufgeführt waren (§ 5 Abs. 1 und 2 bsStPO). Im Unterschied zur aktuellen schweizerischen wie auch der alten Zürcher Regelung (Donatsch/Schmid 1996–2007: § 317 N 28) stand es der untersuchenden Behörde frei, eine Hauptverhandlung zu beantragen, selbst wenn die Voraussetzungen eines Strafbefehls gegeben waren (§ 134 Abs. 3 bsStPO).

4.2.2 Rechtswissenschaftliche Positionen zum Strafbefehl

Das Strafbefehlsverfahren ist umstritten. Die rechtswissenschaftlichen Positionsbezüge zum Verfahren, wie die Schweizerische Strafprozessordnung es

vorsieht, sind Gegenstand dieses Darstellungspunktes. Sie weisen eine große Spannweite auf. Während etwa Schubarth (2007: 533) die Regelung als rechtsstaatlich problematisch bis inakzeptabel erachtet, halten Riedo und Fiolka (2011: 156) bei „nüchterner Sicht der Dinge“ auch die gegenteilige Position für vertretbar.

Als entscheidende Qualität des Strafbefehlsverfahrens gilt, dass es eine effiziente Ressourcenallokation im Strafverfahren ermögliche (Thommen 2010: 382). Die große Masse der Delikte könne schnell erledigt werden, was Kapazitäten für die Verfolgung schwerer Delikte freistelle (Donatsch 1994: 340). In der rechtswissenschaftlichen Literatur wird betont, dass dies nicht nur aus wirtschaftlichen, sondern auch aus rechtspolitischen Gründen im öffentlichen Interesse liege. Unter dem Gesichtspunkt der Spezial- und Generalprävention⁷ sei es vorteilhaft, wenn die Sanktion kurz nach der Tatbegehung ausgesprochen werde und wenn die Wahrscheinlichkeit, einer Tat überführt zu werden, dank effizienter Fallbearbeitung hoch sei (Donatsch 1994: 340; Gilliéron 2010: 51; Thommen 2010: 382). Kurze Verfahrenszeiten trügen zudem dem Beschleunigungsgrundsatz Rechnung, wonach die beschuldigte Person den Belastungen eines Strafverfahrens nicht länger als unbedingt nötig ausgesetzt werden solle (Donatsch 1994: 340).

Im Strafbefehlsverfahren dauere nicht nur die Zeit der Ungewissheit tendenziell weniger lang als im ordentlichen Verfahren, sondern der beschuldigten Person entstünden auch weniger Umstände und geringere Verfahrenskosten (Gilliéron 2010: 52). Des Weiteren bleibe die Anonymität der beschuldigten Person gewahrt (Donatsch/Schmid 1996–2007: § 317 N 2; Gilliéron 2010: 52; Riedo/Fiolka 2011: 157 f.). Die öffentliche Hauptverhandlung kann eine Stigmatisierung der beschuldigten Person nach sich ziehen, deren Konsequenzen weiter reichen können als die Sanktion, die im Verfahren verhängt wurde. Das Strafbefehlsverfahren trage so dem Prinzip der Verhältnismäßigkeit von Aufwand und Rechtsgutverletzung Rechnung (Gilliéron 2010: 49 f.; Hutzler 2010: 19 f.): Das Verfahren soll einerseits den Beschuldigten nicht stärker belasten, als die Strafe es tut, und andererseits die öffentliche Ordnung nicht stärker beeinträchtigen als die Tat selbst.

Die Effizienzsteigerung zeigt eine Kehrseite, wie etwa Hutzler (2010) darlegt: Das Strafbefehlsverfahren weise in Bezug auf verschiedene rechtsstaatliche Garantien, die das ordentliche Verfahren kennt, Defizite auf. Die Trennung von Untersuchungs- und Urteilsinstanz sei im Strafbefehlsverfahren aufgehoben oder – im Modell mit Strafbefehlsrichterin bzw. -richter – eingeschränkt.⁸

7 Spezialprävention bedeutet, dass die Täterin oder der Täter an der Begehung neuer Straftaten gehindert werden soll. Generalprävention bedeutet, dass „die Gesamtheit der Mitglieder der Rechtsgemeinschaft“ von Straftaten abgehalten werden sollen (Seelmann 2012: 25).

8 Auch wo Strafbefehle wie z. B. in Deutschland formal durch das Gericht ergehen, spielt die Staatsanwaltschaft beim Erlass eines Strafbefehls die zentrale Rolle und hat das Gericht wenig Kontrolle über die Staatsanwaltschaft, u. a. weil die Strafbefehlsrichterin oder der Strafbe-

Weil auf eine Hauptverhandlung und häufig generell auf eine Einvernahme der beschuldigten Person verzichtet werde, seien weiter die Prinzipien der Öffentlichkeit, Mündlichkeit und Unmittelbarkeit sowie der Anspruch auf rechtliches Gehör tangiert.

Wegen der Einsprachemöglichkeit gilt der Strafbefehl nach herrschender Meinung dennoch als vereinbar mit dem Recht auf ein faires Verfahren, das in der Europäischen Menschenrechtskonvention verankert ist (Donatsch 1994; Riedo/Fiolka 2011: 156). Die beschuldigte Person könne entscheiden, ob sie auf ein ordentliches Verfahren verzichtet oder nicht. Die Verfahrensgarantien würden also nicht grundsätzlich beschnitten, sondern in die Disposition der beschuldigten Person gestellt (Hutzler 2010: 6). Verschiedene Autorinnen und Autoren zweifeln jedoch daran, dass die Entscheidung über Einsprache oder Anerkennung des Strafbefehls unter fairen Bedingungen erfolge. Schubarth (2007: 531; Hervorhebung im Original) formuliert es so: „Das System des Strafbefehlsverfahrens beruht auf der *Fiktion* einer Handlungskompetenz des Betroffenen, die er vielfach nicht hat und deren Vorliegen (...) nicht überprüft werden kann.“ Im schriftlichen Strafbefehlsverfahren mangle es an direkten Begegnungen, in denen die Verfahrensleitung die Handlungskompetenz der beschuldigten Person beurteilen oder ihr die Vorgänge mündlich erläutern könne (ebd.).

Beschuldigte haben im Strafbefehlsverfahren in der Regel keine Verteidigung an ihrer Seite. Sie sind sich möglicherweise nicht bewusst, dass ein Strafbefehl neben den Sanktionen, die er aufführt, weitere Konsequenzen nach sich ziehen kann, wie verschiedene Autorinnen und Autoren betonen: Ein rechtskräftiger Strafbefehl hat einen Strafregistereintrag zur Folge und kann präjudiziell wirken für Entscheide betreffend Schadenersatz, Führerscheinenzug oder die ausländerrechtliche Stellung der verurteilten Person (Daphinoff 2012: 41; Hutzler 2010: 156 f.; Schubarth 2007: 532 f.). Auch kann es den Beschuldigten an der Sprachkompetenz fehlen, die nötig ist, um den Strafbefehl zu verstehen. Offensichtlich ist dies bei fremdsprachigen Personen, werde der Strafbefehl doch meist nur in der Gerichtssprache zugestellt (Riklin 2006: 123 f.). Zudem wird in der Literatur auf das Problem des Illetrismus verwiesen: Ein beträchtlicher Teil der Erwachsenen in der Schweiz sei nicht in der Lage, einen komplizierten Text zu verstehen (Gilliéron/Killias 2007: 391; Riklin 2006: 122).

Auch bei handlungskompetenten Beschuldigten sind verschiedene Konstellationen denkbar, in denen ein mangelhafter Strafbefehl akzeptiert wird. Die beschuldigte Person kann gute Gründe haben, eine Einsprache zu unterlassen, auch wenn sie unschuldig ist oder der Strafbefehl Fehler aufweist. Die Sanktionen im Strafbefehlsverfahren werden häufig bedingt ausgesprochen und können als weniger belastend empfunden werden als die Fortsetzung des Verfah-

fehlsrichter eine enorme Zahl von Fällen zu bearbeiten hat und kaum je einen Strafbefehl ablehnt (Boyne 2014: 68 f.; Dubs 1996: 149; Elsner/Peters 2006: 217 f.; Gilliéron 2014: 12; Sessar 1974: 95).

rens. Die beschuldigte Person könne z. B. auf eine Einsprache verzichten, um weitere Kosten zu vermeiden⁹ oder ihre Anonymität zu wahren (Hutzler 2010: 156). Drittpersonen vor Strafverfolgung zu schützen oder die Angst, dass das Gericht eine höhere Sanktion aussprechen wird, seien weitere mögliche Motive (ebd.). Die beträchtlichen Vorteile, die das Strafbefehlsverfahren einer beschuldigten Person bieten könnten, würden die Freiwilligkeit des Einspracheverzichts und damit die Fairness des Verfahrens in Zweifel stellen (Riedo/Fiolka 2011: 157).

Die Fehleranfälligkeit des Strafbefehlsverfahrens bildet einen weiteren zentralen Diskussionspunkt. Die Beweiserhebungen vor Erlass eines Strafbefehls seien in der Regel weniger umfangreich als im ordentlichen Verfahren. Der Sachverhalt und die persönlichen Verhältnisse der beschuldigten Person würden im Strafbefehlsverfahren tendenziell weniger sorgfältig aufgeklärt (Daphinoff 2012: 315, 91 f. Fn. 558; Gilliéron 2010: 106; Thommen 2013: 61; Schröder 2015: 80). Ob solch geringere Ansprüche an die Qualität des Schuld nachweises zulässig sind, ist in der Lehre umstritten (Riklin 2014a: Art. 352 N 4; vgl. Punkt 6.1.2). Zudem wird kritisiert, dass die häufig eher oberflächlichen Beweiserhebungen vor Erlass eines Strafbefehls zu Fehlurteilen führen könnten (Gilliéron 2010: 183). Als eine große Fehlerquelle gilt dabei, dass die Staatsanwaltschaft vielfach nur auf Grundlage der Polizeiakten entscheide (ebd.). Entsprechend wird gefordert, dass die beschuldigte Person immer von der Staatsanwaltschaft einvernommen werden solle, bevor ein Strafbefehl ergehe (Hutzler 2010: 140; Thommen 2010).

4.3 Abgekürztes Verfahren und *plea bargaining*

Das *plea bargaining* im angelsächsischen adversarialen Verfahrenssystem bildet das funktionale Äquivalent zum Strafbefehl in der Schweiz. In den USA beispielsweise wird die große Mehrheit der Verurteilungen in diesem vereinfachten Verfahren ausgesprochen. Das *plea bargaining* beruht auf einer Absprache zwischen den Parteien. In einer Art Tauschhandel bekennt der oder die Angeklagte sich schuldig (*guilty plea*) und wird im Gegenzug milder bestraft. Das Geständnis im Rahmen eines *guilty plea* wird nicht auf seine Glaubhaftigkeit hin überprüft. Legt die angeklagte Person ein *guilty plea* ab, befindet das Gericht nicht mehr über ihre Schuld oder Unschuld, sondern nur noch über die Strafzumessung. (Gilliéron 2010: 61 f., 73)

9 Arzt (1992: 243) führt hierzu erläuternd an, dass bei leichten Delikten die Verfahrenskosten schnell die Geldsumme überstiegen, die als Strafe verhängt werde, wenn die beschuldigte Person die Tat leugne und die Rechtsmittel ausschöpfe. Zudem werde der Zeitaufwand, der der beschuldigten Person durch das Verfahren entstehe, auch bei einem Freispruch nicht entschädigt.

Während die beschuldigte Person im Strafbefehlsverfahren lediglich entscheiden kann, ob sie sich den Schlussfolgerungen der Staatsanwaltschaft unterwirft oder nicht, verhandeln beim *plea bargaining* Staatsanwaltschaft und Verteidigung gemeinsam um eine Anklageschrift. Je nach Gegenstand der Absprache wird zwischen *charge bargaining* und *sentence bargaining* unterschieden. Beim *charge bargaining* lässt die Staatsanwaltschaft entgegen dem vorläufigen Beweisergebnis einen oder mehrere Anklagepunkte fallen oder subsumiert das Delikt unter einen Tatbestand, der mit einer geringeren Strafe bedroht ist (Bommer 2009: 72). Statt Mord wird beispielsweise nur vorsätzliche Tötung angeklagt. Beim *sentence bargaining* bezieht sich die Einigung auf die Art und Höhe der Sanktion (ebd.: 73).

Seit Einführung der eidgenössischen Strafprozessordnung besteht mit dem abgekürzten Verfahren auch in der Schweiz ein absprachebasiertes Verfahren, das sich am *plea bargaining* orientiert (Art. 358–362 chStPO). Vor 2011 konnten nur die Kantone Basel-Landschaft, Tessin und Zug ein solches Verfahren (§§ 137 ff. blStPO; Art. 316a ff. tiStPO; §§ 69ter ff. zgStPO). Im abgekürzten Verfahren handeln die Staatsanwaltschaft, die Verteidigung¹⁰ und gegebenenfalls die Privatklägerschaft in informellen Gesprächen eine Anklageschrift aus (Schwarzenegger 2010: 27). Dem erstinstanzlichen Gericht kommt die Aufgabe zu, die Absprache der Parteien in einer vereinfachten Hauptverhandlung zu prüfen. Das Beweisverfahren – im ordentlichen Verfahren „Herzstück jeder Hauptverhandlung“ (Bommer 2009: 15) – entfällt.

Was zum Gegenstand der Absprache werden kann, ist nicht gesetzlich geregelt. In der Lehre ist umstritten, wie weit der Strafnachlass im abgekürzten Verfahren gehen kann und ob neben *sentence bargaining* auch *charge bargaining* zulässig ist (vgl. z. B. Greiner/Jaggi 2014: Art. 358 N 28–57). Denn die Staatsanwaltschaft verfügt in der Schweiz bei Anklageentscheidungen über einen viel geringeren Ermessensspielraum als in den USA und ist dazu verpflichtet, die materielle Wahrheit zu ermitteln (Bommer 2009: 98; Gilliéron 2010: 97).

Ein abgekürztes Verfahren kann eingeleitet werden, wenn die beschuldigte Person den Sachverhalt im Wesentlichen eingestanden und die Zivilansprüche wenigstens im Grundsatz anerkannt hat (Art. 358 Abs. 1 chStPO). Zudem kann dieses besondere Verfahren angewendet werden bei Delikten, für die die Staatsanwaltschaft maximal eine Freiheitsstrafe von fünf Jahren fordert (Art. 358 Abs. 2 chStPO). Das abgekürzte Verfahren ergänzt so das Strafbefehlsverfahren, indem es eine Verfahrensverkürzung bei Straftaten ermöglicht, für die eine Sanktion von mehr als sechs Monaten Geld- oder Freiheitsstrafe erwartet wird (Schwarzenegger 2010: 30).

10 Im abgekürzten Verfahren muss die beschuldigte Person verteidigt werden (Art. 130 chStPO).

II Theorie und Forschungsstand

Wie gelingt es den Akteuren im Strafverfahren, meist ausgehend von widersprüchlichen Darstellungen, den Fall entscheidbar zu machen und die Schlussentscheidung als verbindlich durchzusetzen? Diese Fragen sind Gegenstand von Kapitel 5. Ich gehe auf die Beweistheorie und die Medien des reformierten Strafprozesses ein, die maßgeblich mitformen, wie in hiesigen Strafverfahren Wissen generiert wird (Abschnitt 5.1). Anschließend präsentiere ich Kernergebnisse der *law-in-action*-Forschung, die sich mit epistemischen Praktiken in der Strafjustiz und der kommunikativen Infrastruktur rechtlicher Verfahren beschäftigt (Abschnitt 5.2).

Nach diesen grundlegenden Ausführungen schwenkt der Fokus in Kapitel 6 auf die zeitliche Gestalt des Strafverfahrens um: Was gewinnt das Strafverfahren dadurch, dass es eine Weile dauert und mehrere Stufen durchläuft? Wie und unter welchen Bedingungen lässt es sich beschleunigen? Dies wird aus strafprozessrechtlicher sowie soziologischer Perspektive diskutiert (Abschnitt 6.1 und 6.2). Zudem wird der Stand der empirischen Forschung zu beschleunigten Formen von Strafverfahren dargelegt (Abschnitt 6.3).

5 Wissensproduktion im Strafverfahren

5.1 Beweistheorie und Medien des reformierten Strafprozesses

Im Strafprozess gilt der Untersuchungsgrundsatz (Pieth 2012: 40). Es muss von Amts wegen ein Verfahren eingeleitet werden. Im Unterschied zum Zivilprozess, wo es den Parteien obliegt, die relevanten Tatsachen vorzubringen, und man sich insofern mit einer formellen Wahrheit begnügt, besteht der Anspruch, die materielle Wahrheit zu erforschen: Es soll festgestellt werden, ‚was wirklich geschah‘. Den Untersuchungsgrundsatz teilt der reformierte Strafprozess mit dem gemeinrechtlichen Inquisitionsprozess (ebd.). Darin, *wie* in den beiden Verfahrenssystemen die materielle Wahrheit erforscht wird, gibt es jedoch erhebliche Differenzen, denn im Übergang zum reformierten Strafprozess kommt es zu einer weitreichenden Umstellung der rechtlichen Entscheidungsfindung (Stichweh 1994: 265).

In Abgrenzung zum Inquisitionsprozess soll sich das Gericht im reformierten Strafprozess aufgrund einer mündlichen Verhandlung seine Meinung bilden und die Beweise unmittelbar erheben (Vismann 2011: 112 f.). In einer „un-

zertrennlichen Verbindung“ mit der Mündlichkeit hat sich auch die Öffentlichkeit des Verfahrens durchgesetzt (ebd.: 130). Diese Verschiebung betreffend die Medien der Rechtsprechung ist mit einer Veränderung im Beweisrecht verknüpft (Stichweh 1994: 288 f.): Die freie Beweiswürdigung tritt an die Stelle der gemeinrechtlichen Beweistheorie.

Die gemeinrechtliche Beweistheorie wird häufig auch als gesetzliche Beweistheorie bezeichnet, da feste Beweisregeln im Gesetz verankert wurden. Als Beispiel mag die einflussreiche *Constitutio Criminalis Carolina* dienen, die die peinliche Halsgerichtsordnung von Kaiser Karl V. von 1532. Stichweh (1994: 267) fasst die wesentlichen Beweisregeln der Carolina wie folgt zusammen:

„Die Verurteilung eines Angeklagten war nur auf dessen Geständnis oder auf zwei vollgültige (klassische) Zeugen hin möglich. Andere Beweismittel (Indizien) oder Zeugen minderer Dignität konnten allenfalls die Wahrscheinlichkeit einer vermuteten Schuld begründen, was den Einsatz der Folter (Tortur) zur Erzwingung eines Geständnisses legitimierte.“

Im System der freien Beweiswürdigung hingegen bestehen keine festen Regeln, welche Beweise für eine Verurteilung unabdingbar sind. Die Richterinnen und Richter sollen vielmehr aufgrund ihrer persönlichen Überzeugung entscheiden, ob sie eine Behauptung als bewiesen ansehen oder nicht (vgl. z. B. Wohlers 2014: Art. 10 N 25). Es soll weder auf die Zahl der Beweismittel ankommen noch auf deren äußere Eigenschaften: Handelt es sich um einen Sach- oder einen Personenbeweis,¹¹ welchen sozialen Status hat der Zeuge etc.? Entscheidend soll einzig sein, welche Beweiskraft die Richterinnen und Richter einem Beweismittel zuschreiben, beispielsweise ob sie eine Aussage für glaubhaft halten oder nicht. Das heißt, dass im reformierten Strafprozess „Überzeugung als Kriterium der Wahrheit fungiert“ (Stichweh 1994: 285).

Beweisen heißt also überzeugen, oder in den Worten von Lévy-Bruhl (1964: 22): „Prouver, c’est faire approuver.“ Der Beweis zielt nach Lévy-Bruhl in rechtlichen Verfahren darauf ab, die Anerkennung des Kollektivs für eine umstrittene Behauptung zu gewinnen. Während Lévy-Bruhl den rechtlichen vom wissenschaftlichen Beweis trennt und davon ausgeht, dass der wissenschaftliche Beweis Wahrheit, nicht Überzeugung schaffe, gilt aus ethnomethodologischer Sicht diese Aussage für jeden Beweisvorgang. In den Laborstudien wird auch naturwissenschaftliche Forschung als Überzeugungsarbeit analysiert (Latour/Woolgar 1979; Knorr-Cetina 1991; vgl. Punkt 5.2.2). Ein Unterschied zu wissenschaftlichen Erkenntnisprozessen zeigt sich allerdings darin, dass im Strafverfahren Beweisverwertungsverbote bestehen. Neben der Überzeugungskraft ist auch die Rechtmäßigkeit ein Kriterium dafür, ob eine Informa-

11 Als Personenbeweise bezeichnet werden mündliche oder schriftliche Aussagen von Personen über ihre Wahrnehmungen. Als Sachbeweise gelten materielle Spuren und Gegenstände, wie z. B. ein Fingerabdruck oder eine Urkunde, die als Hinweise zum Ablauf eines Ereignisses gelesen werden können (Riklin 2014b: Art. 319 Abs. 1 N 5; Zuber 2008: 225).

tion, die Eingang in das Verfahren gefunden hat, als Beweis gelten kann. Eine gute Definition von Beweismitteln im Strafverfahren liefert deshalb Emmelman (1997: 931), wenn sie das Verständnis beschreibt, das Verteidigerinnen und Verteidiger von Beweismitteln haben: „In essence, evidence to them is any information that is lawfully presented to convince judging authorities that a specific contention regarding a criminal matter is true or, in defense at criminal trials, in doubt.“

Stichweh beschreibt den Wandel des Beweissystems als Subjektivierung rechtlicher Entscheidungsfindung. Die freie Beweiswürdigung bringt nach Stichweh (1994: 295) eine Individualisierung des Falls, eine Ausdifferenzierung des Verfahrens als rechtliches Erkenntnisssystem und eine interaktionelle Basierung dieses Verfahrens mit sich. Im Unterschied zur schematischen Fallbehandlung, die die gesetzliche Beweistheorie kennzeichnet, kann unter Bedingungen der freien Beweiswürdigung flexibel auf die Eigenheiten eines Falls reagiert werden. Weiter soll die Entscheidung nur auf dem Wissen beruhen, das im Verfahren selbst erzeugt wurde (ebd.: 294). Von der Klassifikation von Zeugen nach ihren sozialen Attributen, die das Verfahren in gewisser Weise vorentscheidet und rechtssystemexterne Wertungen in das Verfahren übernimmt, wird abgesehen (Luhmann 1969/1983: 60–63; Stichweh 1994: 293). Das Verfahren wird so zu einem selbstregulativen, ergebnisoffenen Erkenntnisprozess (Stichweh 1994: 294).

Die Glaubwürdigkeitsprüfung kann im System der freien Beweiswürdigung nicht mehr auf die Rollen abstellen, die eine Person außerhalb des Verfahrens einnimmt, sondern beruht auf dem verfahrensinternen Kriterium, wie die Person sich in der Verhandlung darstellt (Luhmann 1993: 67; Stichweh 1994: 289; Wolff/Müller 1997). Die Vorstellung ist dabei, dass sich das Medium der Stimme für die Glaubwürdigkeitsprüfung besonders gut eignet, dass sich also die leugnende Angeklagte oder der unehrliche Zeuge im Face-to-face-Kontakt verrät (Vismann 2011: 119). Freie Beweiswürdigung geht deshalb mit den Prinzipien der Mündlichkeit und Unmittelbarkeit einher und führt dazu, dass die Wahrheitssuche im Gerichtsverfahren zu einer kommunikativen Interaktionsaufgabe wird (vgl. Schütze 1978: 26).

Die interaktionelle Basierung des Verfahrens – präziser: der Hauptverhandlung – anstelle der Anerkennung von Beweisen nach gesetzlichen Vorgaben bedeutet eine Entrechtlichung der Entscheidungsfindung (Stichweh 1994: 265). Für die rechtliche Wertung des Sachverhalts sind nach wie vor professionelle Richterinnen und Richter notwendig, nicht jedoch für die Beweiswürdigung. Die Beweiswürdigung setzt keine Rechtskenntnisse voraus, denn die nun verlangte Überzeugungsbildung beruht auf Kompetenzen, die jedem Menschen schlechthin zukommen (ebd.: 13, 30). Im Gerichtsverfahren kommen die Mittel der interaktiven Wahrheitskonstruktion zum Zug, die auch im Alltag verwendet werden, wenn über Ereignisse Unklarheiten oder Meinungsverschiedenheiten bestehen (Schütze 1978: 22 f.).

Die persönliche Befragung von Angesicht zu Angesicht ist also wichtig, weil sie, so zumindest die Vorstellung,¹² eine performative Glaubwürdigkeitsprüfung erlaubt. Der Einvernahme kommt im Verfahren aber noch aus anderen Gründen eine zentrale Stellung zu. Die Interaktion mit der beschuldigten Person ist für die Strafzumessung von Bedeutung, weil sich dabei zeigt, wie diese sich zu ihrer Tat verhält. Wer sich im Verfahren kooperationsbereit und reuig zeigt, kann mit einer mildereren Sanktion rechnen (vgl. Punkt 10.1.3). Noch grundlegender sind die Beweisfunktion von Einvernahmen und das rechtliche Gehör, das über die Einvernahmen gewährt wird (Capus/Albrecht 2012: 362). Die Parteien erhalten durch die Einvernahme die Gelegenheit, sich in das Verfahren einzubringen. Die beschuldigte Person kann zu den Vorwürfen Stellung nehmen, die gegen sie erhoben werden, und sich verteidigen. Zudem tragen die Aussagen von Beschuldigten und Zeugen maßgeblich zur Konstitution des Sachverhalts bei. Sachbeweise liegen nicht immer vor und sprechen zudem nicht für sich selbst, sondern müssen interpretativ eingebettet werden. Die Befragung der beschuldigten Person ist besonders wichtig, weil diese einen privilegierten Zugang zu ihrem inneren Verhältnis zur Tat besitzt, das im Hinblick auf die subjektiven Tatbestandselemente¹³ von Bedeutung ist, und weil es große Auswirkungen auf das Verfahren hat, ob die Person die Vorwürfe gesteht oder nicht.

Das Geständnis ist im System der freien Beweiswürdigung nicht mehr gleichermaßen zentral wie unter Bedingungen der gesetzlichen Beweistheorie, hat aber noch immer sehr große Bedeutung. Im Verständnis der Praktikerinnen und Praktiker bildet das Geständnis das herausragende Beweismittel, u. a. weil es eine besonders legitime Transformation der verdächtigen zur schuldigen Person ermöglicht (Blankenburg et al. 1978: 139; Krauss 1999: 121; Proteau 2009: 13–18). Zudem ist der Schuldnachweis teilweise nur aufgrund des Geständnisses zu erbringen (Brunner 2011: 65), und ein Geständnis beschleunigt das Verfahren. Die Beschleunigungswirkung geht einerseits darauf zurück, dass es wesentlich einfacher ist, ein Geständnis auf seine Glaubhaftigkeit hin zu prüfen, als Beweise beizubringen, die eine leugnende beschuldigte Person zu überführen vermögen (Arzt 1992: 239 f.). Andererseits macht das Strafprozessrecht verschiedene Verfahrensvereinfachungen von einem Geständnis abhängig (Bommer 2006: 161 f.; Hutzler 2010: 224).

12 Aussagepsychologischer Forschung zufolge sind Mimik und Blickverhalten eher irreführend als hilfreich, wenn aussagepsychologisch ungeschulte Personen den Wahrheitsgehalt von Aussagen einschätzen. Insofern ist infrage gestellt, ob Mündlichkeit und Unmittelbarkeit die Glaubwürdigkeitsbeurteilung der Richterinnen und Richter verbessern (Niehaus 2008: 502).

13 Die Tatbestandsmerkmale, die gegeben sein müssen, um jemanden eines Delikts für schuldig zu befinden, werden in objektive und subjektive unterschieden (Seelmann 2012: 41, 53). Subjektive Tatbestandsmerkmale beziehen sich darauf, mit welchem Wissen und mit welchem Ziel die Täterin oder der Täter gehandelt hat. Damit auf Diebstahl erkannt werden kann, müssen z. B. neben objektiven Tatbestandsmerkmalen Vorsatz, Aneignungs- und Bereicherungsabsicht gegeben sein (Stratenwerth et al. 2010: 328).

Mündlichkeit der Verfahrenshandlungen und Unmittelbarkeit der Beweiserhebungen bilden zentrale Leitbilder des reformierten Strafprozesses. Das sollte nicht dazu verleiten, die Rolle der Schriftlichkeit im Strafverfahren zu unterschätzen, denn die Prinzipien der Mündlichkeit und der Unmittelbarkeit kommen erstens primär in der Hauptverhandlung zum Zug. Vismann (2011: 127 f.) spricht in diesem Zusammenhang von einer „Arbeitsteilung zwischen einem schriftdominierten Vorverfahren und einer stimmzentrierten Hauptverhandlung, die vor allem dazu da ist, den Wechsel von den Akten in das gesprochene Wort zu vollziehen“. Zweitens kommt Mündlichkeit im Verfahren nie ohne Schriftdokumentation aus. Das Medium der Stimme, das im reformierten Strafprozess an Bedeutung gewinnt, ist manchmal Stimme, nimmt zuweilen aber auch Schriftform an: „Zum Zweck der Beweissicherung und Beurkundung beispielsweise taugt die Stimme nicht. Hier sind die Schrift und alle Speichermedien in ihrer Nachfolge gefragt“ (ebd.: 115). Und wie Weber (1921–22/1980: 126) schreibt, „gilt das Prinzip der Aktenmäßigkeit der Verwaltung, auch da, wo mündliche Erörterung tatsächlich Regel oder geradezu Vorschrift ist“. So besteht auch im Strafverfahren die Dokumentationspflicht (vgl. Kapitel 9). Mündliche Verfahrenshandlungen müssen schriftlich fixiert werden, und diese Protokolle müssen genauso wie schriftliche Korrespondenz zu den Akten genommen werden. Die Akte hält so die verschiedenen Stationen des Verfahrens zusammen, wie am Beispiel des Einvernahmeprotokolls gezeigt werden kann.

Die Protokollierung ist konstitutiv für die Einvernahme. Die Einvernahme unterscheidet sich, juristisch betrachtet, dadurch von der informellen Befragung, die in der Anfangsphase der polizeilichen Ermittlungen zulässig ist, dass Protokoll geführt wird (Brüschweiler 2014: Art. 78 N 2). Das Protokoll macht die Einvernahme dauerhaft und ortsunabhängig zugänglich (Perpetuierungsfunktion).¹⁴ Es soll eine Überprüfung ermöglichen, ob in der Einvernahme vorschriftsgemäß verfahren wurde, und damit, ob die Aussage als Beweis verwertbar ist (Kontrollfunktion). Zudem kommt dem Protokoll Urkundenqualität zu, weil die Beteiligten es mit ihrer Unterschrift für richtig erklärt haben (Beweisfunktion). All dies ist Voraussetzung dafür, dass die Aussage der einvernommenen Person später als Beweismittel verwendet werden kann. Indem es sicherstellt, dass die Aussage in das weitere Verfahren eingeht, trägt das Protokoll dazu bei, den Gehörsanspruch zu realisieren. Besonders wesentlich ist dies in beschränkt unmittelbar oder mittelbar ausgestalteten Verfahren, in denen die

14 Weitere in diesem Abschnitt nicht genannte Funktionen des Protokolls sind die Garantie- und die Bindungsfunktion. Weil sie eine Kontrolle ermöglicht, setzt die Protokollierungspflicht Anreize dafür, dass die Einvernahmeleitung die Verfahrensgarantien und -rechte einhält. Zudem bindet das Protokoll die einvernommene Person an ihre Aussage: Der Umstand, dass sie das Protokoll gelesen und unterzeichnet hat, erschwert einen Widerruf der Aussage (Capus/Stoll 2013: 205, 208 f.).

einvernommene Person auf der nächsten Verfahrensstufe nicht nochmals befragt wird (Capus/Stoll 2013: 204–211).

Rekapitulieren wir die vorangehenden Ausführungen: Beweisen ist Überzeugungsarbeit. In Bezug auf den reformierten Strafprozess tritt das besonders deutlich hervor, denn die Überzeugung, dass sich die fraglichen Geschehnisse so und nicht anders zugetragen haben, ist dessen Wahrheitskriterium. Diese Überzeugungsbildung beruht auf alltäglichen, nicht spezifisch rechtlichen Mitteln der Wahrheitskonstruktion. Vor dem Hintergrund von Prinzipien wie freier Beweiswürdigung, Mündlichkeit, Unmittelbarkeit und rechtllichem Gehör wird der Face-to-face-Interaktion zwischen Verfahrensleitung und Verfahrensbetroffenen große Bedeutung beigemessen. Wenn auch das Medium der Stimme im reformierten Strafprozess eine Aufwertung erfahren hat, bleibt das Medium der Schrift dennoch wichtig. Das Verfahren ist ohne Aktenführung nicht denkbar. Bei diesen Beobachtungen setzt die *law-in-action*-Forschung an, die das praktische Rasonieren der Akteure in rechtlichen Verfahren empirisch untersucht und Gegenstand des nächsten Abschnitts ist.

5.2 *Law in action*

Law in action ist als Gegenbegriff zu *law in the books* gedacht und bezeichnet ein unscharf umgrenztes Forschungsfeld, das sich aus verschiedenen Disziplinen speist (Scheffer et al. 2010: 1 f.). Die Studien, die sich dem Feld zuordnen lassen, verstehen und untersuchen Rechtsprechen als soziale Praxis. Sie dekonstruieren das Bild von Rechtsprechen als eine individuelle, geistige Tätigkeit, die nach einem Modell logischen Schlussfolgerns funktioniert.

Nach Lerch (2010: xv) herrscht im juristischen Alltagsverständnis die vom Rechtspositivismus geprägte Vorstellung vor, es gelte nur, das in den Gesetzestexten enthaltene Recht auf den Fall anzuwenden. Rechtserkenntnis vollzieht sich so betrachtet im Kopf des Richters (2010: xvi). Die *law-in-action*-Forschung hingegen betont, dass rechtliche Entscheide aus einem Interaktionszusammenhang hervorgingen und die Verfahrensbeteiligten den Fall nicht einfach vorfänden, sondern zuerst gemeinsam kommunikativ erarbeiten müssten. Rechtsprechen wird nicht als einsames Rasonieren, sondern als kollektiver Erkenntnisprozess gefasst: „Die Entscheidung wird nicht im Bewusstsein des Richters gefunden, sie vollzieht sich im sozialen Raum eines diskursiven Verfahrens“ (ebd.: xix).

Law-in-action-Studien heben den Handwerkscharakter von Rechtsprechen hervor. In der Urteilsbegründung werde die Entscheidung zwar als deduktiver Subsumtionsschluss präsentiert, tatsächlich werde die Gerichtsentscheidung aber induktiv und problembezogen hergestellt (Wrase 2010: 116). Der Weg zum Urteil sei nicht linear und vom Gesetz klar vorgezeichnet, sondern kon-

tingent und durch Suchbewegungen gekennzeichnet. Zudem spielten im Verfahren neben den Rechtskenntnissen, die sich die professionellen Beteiligten in ihrer Ausbildung angeeignet haben, noch andere Wissensbestände eine tragende Rolle. Die Entscheidungsfindung werde von einem professionellen Selbstverständnis und von Arbeitstechniken angeleitet, die durch ‚Learning by Doing‘ erworben werden (ebd.: 119). Und wie in Abschnitt 5.1 gezeigt, seien die Methoden der Beweiswürdigung im Strafverfahren die gleichen, die auch in Alltagssituationen verwendet würden, wenn strittig sei, was sich zugetragen habe.

Die Grundfrage, die die *law-in-action*-Studien beschäftigt, lautet, wie im Verfahren – ausgehend von widersprüchlichen Darstellungen eines Vorgangs und mit Beteiligten, die gegensätzliche Interessen verfolgen – eine verbindliche Version der Ereignisse etabliert werden kann. Im Zentrum der Forschung stehen also die Konstitution des Sachverhalts und die Frage, wie Fälle entscheidbar gemacht werden. Die rechtliche Wertung des Sachverhalts und die Fragen, wie schlussendlich betreffend Schuld und Strafzumessung entschieden wird und weshalb das Urteil so und nicht anders ausfällt, interessieren hingegen deutlich weniger.¹⁵ Der *law-in-action*-Forschung kann insofern der Vorwurf gemacht werden, dass sie auf die Elemente des Verfahrens fokussiert, für die juristisches Wissen im engeren Sinne eine untergeordnete Rolle spielt, und sie so ihre eigene These reifiziert, wonach sich Erkenntnisprozesse in rechtlichen Verfahren ähnlich vollziehen wie im Alltag. Deshalb versuche ich in meinen Analysen das juristische Wissen und seinen Beitrag dazu, den Fall entscheidbar zu machen, stärker zu berücksichtigen, als viele *law-in-action*-Studien dies tun.

Soziologische *law-in-action*-Studien bedienen sich qualitativer Forschungsmethoden und sind meist ethnomethodologisch-konversationsanalytisch ausgerichtet (Scheffer et al. 2010: 2 f.; Travers/Manzo 1997). Typischerweise untersuchen sie anhand von teilnehmender Beobachtung und Tonbandaufnahmen einzelne Gesprächssituationen, z. B. Einvernahmen durch Polizei und Staatsanwaltschaft oder Gerichtsverhandlungen. Nachdem die Schriftkommunikation lange stiefmütterlich behandelt wurde, hat in jüngerer Zeit die Aktenführung vermehrt Beachtung erhalten. Anschließend gehe ich deshalb zunächst auf grundlegende ethnomethodologische Konzepte alltagsweltlichen Denkens ein und diskutiere dann empirische Befunde zur Gesprächs- und Aktenführung in institutionellen Kontexten (Punkt 5.2.1).

Einige wenige Studien beschränken die Analyse nicht auf einzelne Verfahrensschritte, sondern betrachten rechtliche Verfahren in ihrer Gesamtheit. Die Studien von Bruno Latour (2002) sowie von Thomas Scheffer, Kati Hannken-Illjes und Alexander Kozin (2010) befassen sich damit, was die zeitliche Streckung des Verfahrens leistet, und sind deshalb im Kontext meiner Fragestel-

15 Ausnahmen bestätigen die Regel, vgl. z. B. Stegmaier (2009), Latour (2002), Sudnow (1965).

lung besonders wichtig. Beide neueren Entwicklungen, die erwachte Aufmerksamkeit für die Aktenführung wie auch für Verfahren in ihrer Ausdehnung, wurden u. a. durch die konstruktivistische Wissenschaftsforschung bzw. die Akteur-Netzwerk-Theorie angestoßen. Wie sich Erkenntnisprozesse in rechtlichen Verfahren aus der Perspektive dieser Ansätze präsentieren, ist Gegenstand des Darstellungspunktes 5.2.2.

Im Darstellungspunkt 5.2.4 wird die von Scheffer (2008, 2012) entwickelte transsequentielle Analyse des Strafverfahrens dargestellt. Er knüpft u. a. an die Ethnomethodologie und Akteur-Netzwerk-Theorie an, aber ebenso an Luhmanns Klassiker „Legitimation durch Verfahren“. Die Ausführungen zu Luhmann sind deshalb auch hier eingereiht, obwohl „Legitimation durch Verfahren“ nicht eigentlich zur *law-in-action*-Forschung zählt (Punkt 5.2.3).

5.2.1 *Ethnomethodologie und Konversationsanalyse*

Die Ethnomethodologie geht auf die Arbeiten Harold Garfinkels zurück und postuliert, dass die Gesellschaftsmitglieder die Geordnetheit der Welt fortlaufend herstellen und sich gegenseitig aufzeigen müssten (Eickelpasch 1982: 7; Garfinkel 1972: 304). Diese Aufgabe meisterten sie über gemeinsam geteilte Methoden des praktischen Denkens (Eickelpasch 1982: 13; Garfinkel 1972: 304). Dem Interesse für die soziale Produktion von Tatsächlichkeit folgend, beschäftigte sich die Ethnomethodologie stets auch mit dem Strafverfahren. Die Leitfrage lautet hier, wie die Verfahrensbeteiligten die Leistung vollbringen festzustellen, ‚was sich wirklich zugetragen hat‘.

In Punkt 5.2.1.1 führe ich die ethnomethodologischen Konzepte der dokumentarischen Methode der Interpretation (Garfinkel 1967/1984) und des mundanen Denkens (Pollner 1976) ein und erläutere, was sie für die Wahrheitsfindung im Strafverfahren bedeuten. Die Konzepte machen zentrale Charakteristika des Alltagsdenkens sichtbar, die u. a. Folgen dafür haben, welche Kriterien in der Verfahrenspraxis bei der Prüfung der Glaubwürdigkeit von Personen bzw. der Glaubhaftigkeit ihrer Aussagen angewendet werden.¹⁶

In den Punkten 5.2.1.2 und 5.2.1.3 werden konversationsanalytische Studien zur Gesprächs- und Aktenführung in rechtlichen Verfahren besprochen. Die Konversationsanalyse, die durch Harvey Sacks, Emanuel Schegloff und Gail Jefferson begründet wurde, bildet einen wichtigen Strang der ethnomethodologischen Forschung. Sie löst das ethnomethodologische Forschungsprogramm am Gegenstand der sprachlichen Interaktion ein, untersucht also anhand von Gesprächen, wie die Handelnden die soziale Ordnung erzeugen, wahrnehmen und interpretieren (Eberle 1997: 245, 250). Ursprünglich für die

16 Es geht also um die Kriterien, die aussagepsychologisch ungeschulte Verfahrensbeteiligte anwenden, nicht um die Kriterien, die aus aussagepsychologischer Sicht die These stützen, dass eine Aussage erfahrungsbasiert ist.

Analyse alltäglicher Unterhaltungen entwickelt, hat sich der Fokus der Konversationsanalyse mit der Zeit auf Gespräche in institutionellen Kontexten und auf schriftliche Kommunikation ausgeweitet.

5.2.1.1 Methoden des praktischen Denkens

Garfinkel bezeichnet die Methode, die er für das alltagsweltliche Denken und Handeln für grundlegend hält, in Anlehnung an Karl Mannheim als dokumentarische Methode der Interpretation. Die Methode erlaubt es den Gesellschaftsmitgliedern, die soziale Welt als sinnhaft und geordnet zu erleben. Garfinkel (1967/1984: 78) beschreibt sie so:

„The method consists of treating an acutal appearance as ‚the document of,‘ as ‚pointing to,‘ as ‚standing on behalf of‘ a presupposed underlying pattern. Not only is the underlying pattern derived from its individual documentary evidences, but the individual documentary evidences, in their turn, are interpreted on the basis of ‚what is known‘ about the underlying pattern. Each is used to elaborate the other.“

Von dokumentarischen Belegen (von Ereignissen, Sachverhalten, Äußerungen) wird auf ein zugrunde liegendes Muster geschlossen. Die dokumentarischen Belege wiederum werden vor dem Hintergrund des Musters gedeutet. Gegenwärtige Ereignisse werden beim dokumentarischen Interpretieren rückschauend-vorausschauend ausgelegt (Garfinkel 1980: 209). Sie werden einerseits mit vorangehenden Ereignissen in Beziehung gesetzt. Andererseits gehen die Handelnden davon aus, dass sich die Bedeutung des gegenwärtigen Ereignisses im weiteren Handlungsverlauf noch genauer klären wird. Spätere Ereignisse führen also regelmäßig dazu, dass das ermittelte Muster revidiert und frühere Ereignisse uminterpretiert werden (Eickelpasch 1982: 19).

Die dokumentarische Methode der Interpretation ist auch im Strafverfahren von großer Bedeutung. Die am Verfahren beteiligten Professionellen und Laien wenden die Methode an, wenn sie eine Aussage auf Glaubhaftigkeit prüfen, sich zwischen konkurrierenden Darstellungen eines Ereignisses entscheiden müssen oder jemanden für ihre Version der Vorgänge gewinnen wollen. Polizisten z. B. nutzen die Methode, um Beweismittel auf überzeugende Weise zusammenzustellen oder um in Einvernahmen die Aussage der befragten Person kritisch zu hinterfragen (Komter 2003: 436). Gute Durchsetzungschancen hat die Darstellung eines Vorfalls, wenn sie Normalformerwartungen erfüllt oder, anders ausgedrückt, sich Deutungsmustern fügt, die im Alltagswissen verankert sind. Eine solche Darstellung wirkt plausibel, weil die porträtierten Vorgänge als gewöhnlich und damit als wahrscheinlich gelten und die Darstellung insofern kohärent ist, als verschiedene Elemente sich zu einem Deutungsmuster, einem sinnhaften Ganzen zusammenfügen. Garfinkel (1967/1984: 106) hat in einer frühen Studie untersucht, wie Geschworene zu einem Urteilspruch gelangen, und hält fest:

„Jurors come to an agreement amongst themselves as to what actually happened. (...) They do this by consulting the consistency of alternative claims with common sense models. (...) The test runs that the matter that is meaningfully consistent may be correctly treated as the thing that actually occurred. If the interpretation makes good sense, then that's what happened.“

Im Strafverfahren spielen die Normalformvorstellungen von Delikten, die die professionellen Beteiligten mit der Zeit ausbilden, eine wichtige Rolle. Tatbestände des Strafgesetzbuchs, die in der Praxis häufig vorkommen, werden mit Täterprofilen, Tatverläufen und Tatumständen assoziiert, die typischerweise mit diesen Tatbeständen verbunden sind (Sudnow 1965: 261). Delikte mit Eigenschaften, welche in der Wahrnehmung von Strafverfolgungsbehörden, Gerichten und Verteidigung typisch sind, bezeichnet Sudnow (1965) als *normal crimes*.

Wie oben dargelegt, kommt es beim rückschauend-vorausschauenden Interpretieren vor, dass das Deutungsmuster aufgrund neuer dokumentarischer Belege revidiert wird. Solche Revisionen unterliegen allerdings einer gewissen Trägheit. Ist einmal ein Deutungsmuster etabliert, besteht die Tendenz, an diesem festzuhalten (vgl. Smith 1990a). Deshalb ist es nicht ganz einfach, eine These, auf die sich die Strafverfolgungsbehörden in einer frühen Phase des Verfahrens konzentriert haben, später wieder umzustoßen. Unterstützt wird diese Tendenz durch die Akte. Mit den Unterlagen zum Fall werden auch die Deutungen des Tatgeschehens an die nächste Verfahrensstufe weitergegeben. Verfügten Richterinnen und Richter über Kenntnis der Akten aus dem Vorverfahren, beeinflusst dies die Urteilsfindung (Schünemann 1983; Schünemann/Bandilla 1989).

Kehren wir zu der Frage zurück, unter welchen Bedingungen eine Darstellung als verlässlich eingestuft wird. Bennett und Feldman (1981) haben in einem Experiment Versuchspersonen selbsterlebte und erfundene Geschichten vor einem Publikum vortragen lassen. Der Autor und die Autorin zeigen, dass die Glaubhaftigkeitseinschätzung des Publikums nicht davon abhängt, ob sich die Geschichte tatsächlich so zugetragen hat, sondern davon, ob sie in sich stimmig ist oder aber strukturelle Ambiguitäten aufweist.

Bennett und Feldman (1981) betten diese Befunde in einen *storytelling*-Ansatz des Strafverfahrens ein, der sich gut an ethnomethodologische Überlegungen zum dokumentarischen Interpretieren anschließen lässt. Sie postulieren (ähnlich wie Pennington/Hastie 1993), dass die alltäglichen Mittel des Geschichtenerzählens und -interpretierens genutzt würden, um vor Gericht die Glaubhaftigkeit konkurrierender Behauptungen zu prüfen. Die in das Verfahren eingeführten Beweismittel werden zu Geschichten über die mutmaßlich kriminellen Aktivitäten transformiert. Geschichten ermöglichen es, große Informationsmengen kohärent zu organisieren, und bilden einen Deutungsrahmen für das soziale Handeln, das Gegenstand der Geschichte ist (Bennett/Feldman 1981: 7 f.). In die Terminologie der dokumentarischen Methode übersetzt:

Geschichten bilden ein machtvolleres Mittel, um dokumentarische Belege in ein bekanntes Deutungsmuster einzufügen.

Geschichten können im Strafverfahren als Argument genutzt werden (Hannken-Illjes 2006). Die Verfahrensbeteiligten setzen sie ein, um die Entscheider von ihrer Version der Ereignisse zu überzeugen. Die Parteien mobilisieren Geschichten und Gegengeschichten (Hannken-Illjes 2012). In streitigen Verfahren konkurrieren also verschiedene Geschichten miteinander darum, für wahr erklärt und dem Urteilsspruch zugrunde gelegt zu werden. Diese Geschichten erscheinen nicht immer als geschlossene diskursive Einheiten, z. B. als Erzählung, die ein Zeuge in einem einzelnen, zusammenhängenden Beitrag vorbringt, sondern bilden sich häufig im Laufe des Verfahrens schrittweise heraus (ebd.: 286).

Kohärenz ist im Strafverfahren ein zentrales Glaubhaftigkeitskriterium. Aussagen von Beschuldigten und Zeugen werden daraufhin befragt, ob sie in sich stimmig sind (Bennett/Feldman 1981). Aussagen, die eine Person zu unterschiedlichen Zeitpunkten im Verfahren gemacht hat, werden miteinander verglichen und auf Widerspruchsfreiheit geprüft. Die Anforderungen an die Konsistenz der Darstellung sind dabei höher als im alltäglichen Leben (Luhmann 1969/1983: 92). Zudem werden die Aussagen einer Person auf die Aussagen anderer und auf die vorliegenden Sachbeweise bezogen. Eine Darstellung, die durch andere Beweise gestützt wird, und zwar am besten durch viele andere Beweise, gilt tendenziell als vertrauenswürdig (Bennett/Feldman 1981: 89; Wolff/Müller 1997: 270 f.; Zimmermann 1974: 132–134).

Weshalb Widerspruchsfreiheit so wichtig ist, damit die Darstellung eines Ereignisses für wahr gehalten werden kann, lässt sich mit Pollner (1976) herleiten. Die Gesellschaftsmitglieder unterstellen im Alltagsdenken eine objektiv gegebene und intersubjektiv geteilte Welt und rücken von dieser Annahme auch nicht ab, wenn ein Vorgang unterschiedlich erfahren wird. Pollner (1976) spricht in diesem Zusammenhang vom „mundanen Denken“. Der mundane Denker nimmt an, dass andere derselben Welt gegenüberstehen und sie auf mehr oder weniger identische Weise erfahren. Widersprüchliche Darstellungen geben dem mundanen Denker deshalb ein Rätsel auf.

Pollner hat anhand von Verhandlungen vor einem Verkehrsgericht illustriert, wie die Beteiligten damit umgehen, dass der Anzeige erstattende Beamte und der angeklagte Fahrer einen Vorgang unterschiedlich schildern. Mundane Rätsel sind nie Anlass, die Annahme einer gemeinsamen Welt zu hinterfragen, sondern werden stets gelöst, indem die Methoden, Motive und Umstände des Beobachtens und Berichtens hinterfragt werden (ebd.: 323 f.). Es werden Hilfskonstruktionen verwendet, um den Widerspruch aufzulösen. Unterschiedliche Geschwindigkeitsangaben werden auf einen defekten Tachometer zurückgeführt; divergierende Aussagen dazu, ob ein Campingwagen oder ein anderes Fahrzeug den Verkehr aufgehalten hat, werden damit erklärt, dass der Campingwagen dem Beamten die Sicht versperrt hat etc. (ebd.: 317). Eine

alternative Lösung des Rätsels wäre dabei stets: Entweder der Beamte oder der Fahrer ist nicht motiviert, seine Beobachtungen aufrichtig zu berichten, und lügt.

5.2.1.2 Gesprächsführung in rechtlichen Verfahren

Eine große Zahl von Studien, häufig ethnomethodologisch-konversationsanalytisch ausgerichtet, hat Situationen strategischer Interaktion in rechtlichen Verfahren, etwa Gerichtsverhandlungen oder polizeiliche Einvernahmen, zum Gegenstand. Die Autorinnen und Autoren haben herausgearbeitet, dass diese Gesprächssituationen durch institutionalisierte Asymmetrien gekennzeichnet sind (Lynch/Bogen 1996: 284). Unter anderem entscheidet die befragte Person nicht autonom, ob sie am Gespräch teilnehmen will, sondern wird vorgeladen bzw. vorgeführt. Die Verteilung der Redebeiträge wird nicht in der Situation ausgehandelt, sondern ist mehr oder weniger explizit geregelt (Kallmeyer/Schütze 1976: 5; Schütze 1978: 39 f.). Die Regelung der Rederechte privilegiert dabei die Einvernahmeleitung; sie ist interaktionsdominant (Schütze 1978: 47 f.).

In diesem Darstellungspunkt bespreche ich Studien, die diesen Kernbefund der Asymmetrie von Einvernahmen konkretisieren und darüber hinausgehende Antworten auf die Frage erlauben, was Gesprächssituationen im Strafverfahren leistungsfähig macht. Wie also tragen Einvernahmen dazu bei, den Fall entscheidbar zu machen? Wie gelingt es, den Beschuldigten zu Aussagen zu verleiten, die nicht in seinem Interesse sind? Wie stellt die Einvernahmeleitung die Aussage der Zeugin auf die Probe und wie gibt sie die eigene Glaubhaftigkeitsbeurteilung an die Entscheidungsträger im Verfahren weiter? Wichtige Forschungsergebnisse zu diesen Fragen illustriere ich nachfolgend anhand einer Auswahl von Studien, ohne den Anspruch, einen vollständigen Überblick über den Forschungsstand zu bieten.

Fritz Schütze (1978) hat Verfahren vor einem deutschen Verwaltungsgericht zur Anerkennung als Wehrdienstverweigerer untersucht. Er betont, dass Gerichtsverhandlungen auf die Mittel der interaktiven Wahrheitskonstruktion angewiesen seien, die auch in Alltagssituationen verwendet werden (ebd.: 23). Dazu zählen die kommunikativen Schemata der Sachverhaltsdarstellung wie Erzählen, Beschreiben und Argumentieren. Diese Schemata sind rekonstruktionsmächtig, weil sie interaktive Zugzwänge in Kraft setzen (ebd.). Das Erzählschema beispielsweise bringt den Sprecher erstens dazu, eine Geschichte, die er begonnen hat, fertig zu erzählen, zweitens Hintergrund- und Zusatzinformationen mitzuliefern, die für das Verständnis der Geschichte notwendig sind, und drittens die relevanten Ereignisse zu identifizieren, so dass er die Geschichte verdichtet vorbringen kann (vgl. ebd.: 59 f.). Das Erzählen nimmt dadurch eine Dynamik an, die der Sprecher nur bedingt steuern kann, so dass

er möglicherweise mehr Informationen preisgibt als ursprünglich gewollt (Schütze 1975: 824).

Die Zugzwänge der Schemata des Erzählens, Beschreibens und Argumentierens werden in der Gerichtsverhandlung kalkuliert eingesetzt. Dazu zählen auch die Teststrategien der Verfahrensleitung, mit denen die Aussagen der befragten Person auf den Prüfstand gestellt werden. Mit den Teststrategien im Erzählschema werden Geschichten auf Widerspruchsfreiheit, Kohärenz, Vollständigkeit und Normalität geprüft, mit den Teststrategien im Argumentationschema Behauptungen, Begründungen und Belege auf interne Konsistenz hin befragt. Die Verfahrensleitung kann die strategische Anwendung der Kommunikationsschemata so weit vorantreiben, dass sie zwangskommunikativen Charakter annimmt. Dies ist nach Schütze dann der Fall, wenn die Interaktionsstrategie der Verfahrensleitung für die befragte Person systematisch irritierend ist und die befragte Person handlungsunfähig wird. Beispielsweise kann der Richter den Detaillierungszwang des Erzählschemas überdehnen und auf genaueren Ausführungen bestehen, obwohl es aus Sicht der befragten Person nichts mehr zu detaillieren gibt. (Schütze 1978: 44, 80–83)

Das Aufzeigen von Widersprüchen stellt in Strafverfahren eine weitverbreitete Teststrategie dar. Eine vielbeachtete Studie dazu stammt von Paul Drew (1992). Er analysiert am Beispiel einer Verhandlung vor einem US-amerikanischen Geschworenengericht die Strategien des Anwalts, um im Kreuzverhör die Zeugin der Gegenpartei zu diskreditieren, sowie Gegenstrategien der Zeugin. Der befragende Anwalt hat die Kontrolle über Themenwahl und Themenwechsel (ebd.: 515). Das ermöglicht es ihm u. a., verschiedene Aussagen der Zeugin, die (scheinbar) inkonsistent sind, miteinander zu kontrastieren. Die Kontrastierung kann in einem einzelnen Redebeitrag erfolgen oder über mehrere Frage-Antwort-Paare hinweg aufgebaut werden (ebd.: 510).

Drew (ebd.: 512 f.) bezeichnet diese Befragungsstrategie als „contrast device“. Ein *contrast device* schafft ein Rätsel, indem unvereinbare Aussageelemente nebeneinandergestellt werden. Gleichzeitig legt das *contrast device* eine Auflösung des Rätsels nahe, die die Aussage der Zeugin diskreditiert. Beispielsweise lenkt der Anwalt die Aufmerksamkeit darauf, dass der Beschuldigte die Zeugin angerufen hat, die Zeugin aber aussagt, dem Beschuldigten ihre Telefonnummer nicht gegeben zu haben. Bei den Geschworenen, die dem Kreuzverhör beiwohnen, werden so Zweifel gesät, ob die Zeugin lügt und dem Beschuldigten die Telefonnummer doch gegeben hat.

Wie Michael Lynch und David Bogen (1996: 142) anhand der Anhörungen in der Iran-Contra-Affäre herausgearbeitet haben, erschwert die Zeitlichkeit der Befragung es den Zeugen, Diskreditierungsstrategien effektiv entgegenzutreten.¹⁷ Die Zeugen stehen erstens unter hohem Zeitdruck, weil die Fragen in

17 Siehe hierzu auch Luhmann (1969/1983: 46): Die befragende Person sei aufgrund ihrer Ausbildung und Erfahrung schneller als der verfahrensbetroffene Laie, was ihr taktische Vorteile bringe. Die befragende Person finde eher Zeit, die Konsequenzen ihres Tuns zu antizipieren.

schnellem Takt folgen. Das kann dazu beitragen, dass es ihnen nicht gelingt, eine plausible Gegengeschichte zu präsentieren (ebd.: 151). Zweitens können Zeugen häufig nicht antizipieren, auf welches Argument (z. B. auf welche Kontrastierung) eine Serie von Fragen hinausläuft, und erkennen die schädlichen Implikationen einer Frage erst ex post, wenn sie schon beantwortet ist.

Im von Drew (1992: 475) analysierten Kreuzverhör sind die Kontrastierungen, die der Anwalt vornimmt, an das nicht sprechende Publikum, die Geschworenen, gerichtet. Der Anwalt fragt die Zeugin jeweils nicht nach einer Auflösung des Widerspruchs. Vielmehr lässt er den Widerspruch bewusst stehen und schafft mit einer langen Sprechpause Raum, damit die Geschworenen ihre eigenen Schlüsse daraus ziehen können (ebd.: 512–514). Kontrastierungen können jedoch auch an die befragte Person adressiert sein. Nach dem Motto: „Geben Sie es zu, und das Rätsel verschwindet!“ kann die Einvernahmeleitung versuchen, die befragte Person von ihrer bisherigen Position abzubringen (Scheffer 2007: Abs. 14). Die Konstruktion von Unglaubhaftigkeit bildet also auch eine Strategie der Geständnismotivierung.

Befragte Personen sind bestrebt, den elementaren Normen der Konsistenz und Kohärenz gerecht zu werden, sprich gute mundane Denker zu sein (Pollner 1987: 19). Deshalb reicht unter Umständen der Hinweis auf Widersprüche in den Aussagen aus, um sie zu Aussagen zu bewegen, die ihren Interessen entgegenstehen. Harvey Sacks (1972: 444 Fn. 5) hat dazu bemerkt:

„(...) it does seem to be the case, perhaps curiously so, that even when persons are under interrogation for possibly serious offenses, ones for which their lives may be at stake, confessions can be garnered by saying to them that what they said at one point is inconsistent with what they have said at another point. (...) A preliminary investigation of the method of interrogation suggests that while exploration of what goes on in such situations is of great interest, it is by no means to be supposed that persons take lightly the reasonableness, consistency, clarity, and so on, of their answers, and may well be more concerned with preserving their claim to consistency than their claim to innocence.“

Die Strategie der Kontrastierung setzt voraus, dass die befragte Person sich selbst in Widersprüche verwickelt hat oder der befragten Person Beweismittel vorgehalten werden können, die ihre Aussagen entkräften. Wie aber funktioniert Geständnismotivierung bei schlechter Beweislage? Norbert Schröer (2007) postuliert, dass Geständnismotivierung Beziehungsarbeit bedeute. Polizisten müssen also eine Beziehung zum Beschuldigten aufbauen, in der sich der Beschuldigte als Person angenommen fühlt. In den von Schröer analysierten Mordermittlungen erfolgte das Geständnis jeweils, weil der Beschuldigte andernfalls den vertrauensvollen Kontakt zum Polizisten nicht hätte aufrechterhalten können. In Fällen schwerer Wirtschaftskriminalität spielt gemäß Schröer neben der Beziehungsarbeit die Untersuchungshaft bzw. die Androhung davon bei der Geständnismotivierung eine wichtige Rolle.

Martha Komter (2003) zeigt am Beispiel einer Einvernahme wegen Ladendiebstahls auf, dass soziale Anerkennung ein Beweggrund sein kann, um eine

Straftat zuzugeben. Dem Polizisten gelingt es nach einer Weile, die Beschuldigte vor das Dilemma zu stellen, sich entweder als ehrenhafte Ladendiebin oder als gesetzestreue, aber schlechte Mutter positionieren zu müssen. Die Beschuldigte nutzt daraufhin die Gelegenheit, mit einem Geständnis ihren moralischen Charakter aufzuwerten. Ähnlich wie Schröer (2007), der darauf hinweist, dass der Beziehungsaufbau zwischen Polizist und beschuldigter Person zum Teil lange dauere, hält Komter (2003: 465) fest: „An essential feature of the elicitation of a confession is that it takes time.“

Die soeben diskutierten Studien fokussieren auf das strategische Frage-Antwort-Spiel in einzelnen Befragungssituationen. Um zu verstehen, was Einvernahmen ergebnisreich macht, müssen jedoch auch die schriftliche Kommunikation und die produktive Verknüpfung verschiedener Interaktionssituationen im Verfahren in den Blick genommen werden (Scheffer 2012; vgl. Punkt 5.2.4). Die Verfahrensvergangenheit bzw. die Akte zum Fall, die die Verfahrensvergangenheit präsent hält, bildet eine wichtige Ressource der Einvernahmeleitung. Gleichzeitig richtet die Einvernahmeleitung ihr Tun auch an der Verfahrenszukunft aus und sorgt mittels Protokollierung dafür, dass die Einvernahme dauerhaft und unabhängig vom Ort zugänglich ist.

Befragen und Protokollieren sind methodisch gestaltete Tätigkeiten, die nicht nur zum Ziel haben, Informationen zu gewinnen, sondern auch, sie einem Publikum zu präsentieren. Richterinnen oder Anwälte, die vor Gericht Befragungen durchführen, wenden sich nicht nur an die befragte Person, sondern auch an die Zuhörerschaft, mit dem Ziel, sie bei der Deutung des fraglichen Vorfalls und der Glaubhaftigkeitseinschätzung anzuleiten (Drew 1992; Maley/Fahey 1991; Wolff/Müller 1997). In Einvernahmen im Vorverfahren, wo nicht selten nur die befragte und die befragende Person zugegen sind, besteht das Publikum im Unterschied zur Gerichtsverhandlung hauptsächlich aus Abwesenden, die über das Protokoll Kenntnis von der Einvernahme erhalten werden. Der Befragungsstil und die Protokollierungsweise werden hier auf die spätere Nutzung der Protokolle hin ausgerichtet (González Martínez 2006; Komter 2001, 2006; Lévy 1985; Scheffer 1998).

Die Akte zum Fall stellt (zumindest auf späteren Stufen des Verfahrens) ein wichtiges Arbeitsinstrument der Einvernahmeleitung dar. Richterinnen und Richter z. B. beziehen sich häufig implizit und explizit auf die Akte. Das Vorwissen zum Fall wird genutzt, um Fragen zu formulieren und die Antworten darauf kritisch zu würdigen (Komter 2012; Lynch/Bogen 1996: 221 f.; Scheffer 2007: Abs. 26). Auch können einzelne Dokumente der befragten Person direkt vorgehalten werden. Mündliche Rede und Schrift sind in rechtlichen Verfahren also auf vielfältige Weise miteinander verwoben (González Martínez 2006: 245; Komter 2006; Lynch/Bogen 1996: 205). Lynch und Bogen (1996: 207) schreiben zu den Verhandlungen in der Iran-Contra-Affäre: „The records were used in the course of the testimony, and the testimony was spoken for the record.“

5.2.1.3 Aktenstücke als aktive Texte

„Textual materials have generally presented themselves to the sociologist as sources of information about something else, rather than as phenomena in their own right“, schreibt Smith (1990b: 120). Die Ethnomethodologie hat hier einen Perspektivenwechsel vollzogen. Sie versteht Textdokumente als eigenständige Phänomene und untersucht die Praktiken ihrer Produktion und Rezeption (Wolff 2008).

Ein Klassiker der ethnomethodologischen Dokumentenanalyse stammt von Garfinkel (1974). Garfinkel ist bei einer Studie zu Patientenkarrieren auf lückenhafte medizinische Akten gestoßen und hat aufgezeigt, dass es aus der Perspektive des Klinikbetriebs „gute Gründe“ für diese Form der Informationssammlung gibt. Die Akten bilden nicht die Patientenkarrieren ab, denn sie entstehen unter Zeitdruck und sind auf ihre künftige Nutzung hin entworfen: Im Falle einer Kontrolle sollen sie als Dokument einer korrekten Behandlung gelesen werden können.

Garfinkels (1974: 121) Hinweis, dass Dokumente Äußerungen in einem Gespräch ähnlich seien, ist von Konversationsanalytikerinnen und -analytikern aufgenommen worden, die sich neuerdings auch der Methodik von Schriftstücken zugewendet haben, so z. B. von Dorothy Smith. Smiths (1990a, 1990b) Konzept des aktiven Texts besagt, dass Texte der Leserschaft Interpretationsanleitungen mitliefern. Schriftliche Darstellungen von Wirklichkeit sind nicht passiv und gewissermaßen ihren Interpreten ausgeliefert, sondern enthalten Hinweise, mit denen sie ihre Rezeption strukturieren (Wolff 2008: 508). In „K is mentally ill“ hat Smith (1990a) herausgearbeitet, mit welchen Gestaltungsmitteln der Bericht über die Erkrankung einer Frau als Tatsachenbericht inszeniert wird und wie er der Leserschaft ein bestimmtes Deutungsmuster der Vorgänge nahelegt. Bei Smith (1990a, 1990b) findet sich so die Idee von Garfinkel (1974) wieder, dass es eine Standardlesart von Texten gebe, die sich dem kompetenten Mitglied einer Gemeinschaft, die bestimmte Interpretationspraktiken und -schemata teilt, erschließe.

Smith tritt für eine gesprächsanalytische Herangehensweise an Texte ein. Texte können wie Redebeiträge in einem Gespräch als methodisch gestaltete Kommunikationszüge betrachtet werden (Wolff 2008: 511). Dazu gehört auch, die Texte in ihrer zeitlichen Sequenz zu analysieren (Smith 1990b: 124 f.). Äußerungspaare in Gesprächen wie z. B. Frage-Antwort oder Gruß-Gegengruß werden in der Konversationsanalyse als Paarsequenzen bezeichnet (*adjacency pairs*, Sacks 1972/1992). Eine solche Paarsequenz bilden auch der offene Brief eines Professors, der einen Polizeieinsatz kritisiert, und die dazu gehörige Stellungnahme des Polizeichefs, die dem Deutungsmuster ‚Polizeigewalt‘ das Deutungsmuster ‚vorschriftsgemäßes Behördenhandeln‘ entgegensetzt (Smith 1990b: 147). Statt in einzelnen Redebeiträgen bestehen die Einheiten der Paarsequenz hier aus längeren Texten.

Zur Aktenführung in Strafverfahren ist eine ganze Reihe ethnomethodologischer Studien entstanden. Sie beschäftigen sich etwa mit Urteilsbegründungen (Wolff/Müller 1997), Einvernahmeprotokollen (González Martínez 2006; Komter 2001, 2006), Polizeiberichten (Meehan 1997) oder psychiatrischen Gutachten (Knauth/Wolff 1991). Sie demonstrieren, dass die Aktenstücke stark vom institutionellen Kontext geprägt sind, in dem sie entstehen, und arbeiten die Gestaltungsmittel heraus, mit denen die Verwendung der Aktenstücke auf den nachfolgenden Verfahrensstufen vorbereitet wird. Beim Protokollieren der Einvernahme etwa wird darauf geachtet, dass das Protokoll später als Beweis dienen kann (Komter 2001: 372). Die Einvernahmeleitung achtet besonders aufmerksam auf rechtlich relevante Elemente der Aussage (González Martínez 2006; Komter 2001). Diese gehen eher in das Protokoll ein als Aussageelemente, die aus der lebensweltlichen Perspektive der befragten Person, nicht aber aus Sicht der Strafverfolgungsbehörden von Bedeutung sind (Linell/Jönsson 1991). Zudem wird die Aussage gegen einen allfälligen Widerruf geschützt: Die Ich-Form, in der die Aussage der befragten Person festgehalten wird, die Rechtsbelehrung und die Unterschrift signalisieren Verantwortungsübernahme der befragten Person für die schriftlich fixierte Aussage (Donk 1992). Als durchgängiger Befund der Studien zur Protokollierung ergibt sich, dass die Art und Weise, wie die Aussage festgehalten wird, tendenziell die Seite der Strafverfolgung begünstigt und die Verteidigung schwächt (Coulthard 2002; González Martínez 2006; Haworth 2010; Hooke/Knox 1995; Lévy 1985; Linell/Jönsson 1991).

Das Protokollieren, das meist laufend während der Einvernahme vonstattengeht, ist zwangsläufig selektiv und transformiert die Aussage (Komter 2001: 34). Auf drei Ebenen kann das Gespräch beim Protokollieren modifiziert werden (Capus et al. 2014: 232 f.): Erstens können die Inhalte des Gesprächs unvollständig oder ungenau wiedergegeben werden. Zweitens kann die gesprochene Sprache der Beteiligten bei der Verschriftlichung mehr oder weniger stark stilistisch geglättet werden. Dazu zählt auch die Entscheidung, ob Unsicherheitsmarker (Zögern, relativierende Ausdrücke wie „vielleicht“ etc.) protokolliert werden. Drittens kann das Interaktionsgeschehen anders dargestellt werden, etwa indem Redebeiträge der Einvernahmeleitung nicht protokolliert werden. Wie Scheffer (1998) gezeigt hat, können die Modifikationen der Aussage im Schreibprozess auf allen drei Ebenen auf ein bestimmtes Darstellungsziel hin orientiert werden. Zudem kann die Einvernahmeleitung den Befragungsstil mit dieser Protokollierungsweise koordinieren und z. B. auf die Darstellung von Glaubhaftigkeit oder Unglaubhaftigkeit der Aussage ausrichten.

Scheffer (1998) findet im Protokoll einer Asylanhörungs zwei Darstellungsschemata. Wird nach dem ersten Schema protokolliert, entsteht eine flüssige Erzählung. Vage Aussagen werden weggelassen und einsilbige Antworten in wohlgeformte Sätze gegossen. Die Fragen des Anhörsleiters werden nicht

aufgenommen. Dem Protokoll zufolge hat der Asylbewerber in einem kraftvoll-sicheren Sprachstil einen Monolog gehalten, was tendenziell den Eindruck vermittelt, dass unter fairen Bedingungen eine glaubhafte Aussage abgelegt wurde (vgl. O’Barr 1982). Das zweite Schema zielt im Unterschied dazu auf die Darstellung von Zweifel. Ausweichende und relativierende Antworten werden protokolliert. Der Anhöhrungsleiter befragt konfrontativer und nimmt seine Redebeiträge in das Protokoll auf. Mithilfe von Nachfragen, Fragewiederholungen und Vorhalten kommentiert er die Antworten des Asylbewerbers kritisch: „Das Fragen fungiert als Leseanleitung für eine generalisierte Leserschaft (...): schauen Sie hier, passen Sie dort auf, vergleichen Sie mal X und Y“ (Scheffer 1998: 262).

5.2.2 *Latour: Referenz- und Argumentationsketten in rechtlichen Verfahren*

Wichtige neue Impulse für die *law-in-action*-Forschung gingen von den Laborstudien und der Akteur-Netzwerk-Theorie (ANT) aus, die sich mit den verschiedenen modernen Formen des Wahrsprechens („formes occidentales de la véridiction“, Latour 2002: 271) beschäftigen. In den Laborstudien haben u. a. Karin Knorr-Cetina (1991) sowie Bruno Latour und Steve Woolgar (1979) naturwissenschaftliche Erkenntnisprozesse ethnographisch untersucht. Latour (2002, 2014) hat sich später auch mit dem Rechtsprechen befasst.

Erkenntnis zu gewinnen bedeutet aus der Perspektive der Laborstudien, schrittweise die möglichen Alternativen einzuschränken (Weingart 2003: 69). Es wird Ordnung geschaffen, indem sich eine von verschiedenen konkurrierenden Aussagen durchsetzt, die bis auf weiteres als gesichertes Wissen behandelt wird (vgl. Latour/Woolgar 1979: 244). Es kommt vor, dass sich im Laufe der Forschung die Alternativen erweitern, Erfolg stellt sich jedoch nur ein, wenn es gelingt, sie zu reduzieren (vgl. ebd.: 143).

Knorr-Cetina (1991) sowie Latour und Woolgar (1979) lehnen die Korrespondenztheorie der Wahrheit ab und stehen für ein konstruktivistisches¹⁸ Modell wissenschaftlicher Erkenntnis ein. Dass Wissen soziale Geltung erlangt, erklären sie nicht damit, dass es wahr ist (in dem Sinne, dass es eine Entsprechung in der Realität hat), sondern mit der praktischen Leistung der Forschenden, die andere erfolgreich von ihrer Arbeit überzeugen konnten. Das bedeutet auch, dass Forschungsprozesse nicht durch ihren Gegenstand determiniert, sondern kontingent und entscheidungsgeladen sind (Weingart 2003: 69). So-

18 Latour wendet sich später nicht nur gegen die Korrespondenztheorie des Realismus, sondern auch gegen den Sozialkonstruktivismus, der die Hartnäckigkeit empirischer Tatbestände nicht erklären könne. Er entwickelt ein Modell wissenschaftlicher Erkenntnis, das Laux (2014: 264) als transformistisch bezeichnet, und fokussiert die vielen kleinen Schritte, in denen unartikulierte Welt in artikuliert Information überführt werde (vgl. Latour 1996).

wohl Knorr-Cetina (1991) als auch Latour und Woolgar (1979) betonen, dass Forschung stark von den Gelegenheiten geleitet sei, die sich böten, u. a. von den Instrumenten des Labors. Zur Herstellung von Tatsächlichkeit gehört jedoch, die Kontingenz des Forschungsprozesses in der Darstellung der Ergebnisse vergessen zu machen. Eine Entdeckung wird gegen außen als Ergebnis einer ‚logischen Idee‘ oder einer systematischen Suche präsentiert und nicht mit den praktischen Umständen erklärt, aus denen sie hervorging (Knorr-Cetina 1991: 191; Latour/Woolgar 1979: 173).

Die Laborstudien bilden einen Ausgangspunkt der ANT, die Latour im Verbund mit Michel Callon, John Law, Madeleine Akrich und anderen entwickelt hat. Das bekannteste und zugleich umstrittenste Postulat der ANT besteht darin, den Begriff des Akteurs auf nichtmenschliche Entitäten auszudehnen. Als Akteur gilt „jedes Ding, das eine gegebene Situation verändert, indem es einen Unterschied macht“ (Latour 2007: 123). Die ANT lenkt die Aufmerksamkeit damit auf die gesellschaftliche Bedeutung der materialen Umwelt des Menschen, die in soziologischen Analysen zuvor kaum Beachtung fand. So geraten z. B. die Akten in den Fokus, die dazu beitragen, Straffälle entscheidbar zu machen.

Die ANT begreift das Soziale als Prozess der Assoziierung, in dem menschliche und nichtmenschliche Entitäten miteinander verknüpft werden (Laux 2014: 267). Zudem geht die ANT stets von *distributed agency* aus: Eine Handlung verteilt sich auf verschiedene Akteure, Zeiten und Orte (ebd.: 269 f.). Es sind deshalb nicht einzelne Handlungsakte, sondern Handlungsketten zu betrachten. Technische Neuerungen oder wissenschaftliche Erkenntnisse setzen sich durch, indem sich heterogene Akteure (Menschen, technische Artefakte, natürliche Objekte etc.) zu einem Netzwerk verbinden und es gelingt, dieses Netzwerk zu stabilisieren. Die Arbeit von Forschenden besteht mit anderen Worten darin, Akteure als Verbündete („allies“, Latour 1987: 210) zu gewinnen und sie verlässlich zu machen. Es gilt in Latours (ebd.: 108, Hervorhebung im Original) Worten: „*to enrol others so that they participate in the construction of the fact; to control their behaviour in order to make their actions predictable*“.

Überzeugende Fakten und effiziente Artefakte herzustellen ist aufwendig und teuer, weil dazu viele Verbündete gewonnen werden müssen (ebd.: 179). Der Aufwand hängt dabei auch von der Behauptung ab, die man durchsetzen will. Je ungewöhnlicher die Behauptung ist, desto stärkere Assoziationen und desto längere Netzwerke sind notwendig: „There is a direct relation between the *number* of people one wants to convince, the *angle* at which the claims clash with other claims and the *hardening* of the facts, that is the *number* of allies one has to fetch“ (ebd.: 210, Hervorhebung im Original). Die Zahl der Verbündeten zu erhöhen bringt jedoch auch Nachteile mit sich, denn damit steigt die Wahrscheinlichkeit, dass sich der „claim“ (sprich die Aussage oder der Artefakt, den man verbreiten will) verändert. „The paradox of the fact-

builders is that they have simultaneously to *increase* the number of people taking part in the action – so that the claim spreads, and to *decrease* the number of people taking part in the action – so that the claim spreads *as it is*“ (ebd.: 207, Hervorhebung im Original).

In jüngerer Zeit verfolgt Latour das Projekt, die verschiedenen modernen Formen des Wahrsprechens systematisch zu vergleichen. In dieses Projekt reiht er auch „La fabrique du droit“ ein, eine Ethnographie des Conseil d'État (des obersten französischen Verwaltungsgerichts), die zum Verständnis der rechtlichen Form der Netzbildung beitragen soll (Latour 2002). Die Erkenntnisse dieser und anderer Studien zu Feldern wie Politik, Kunst, Religion und Ökonomie hat Latour (2014) in eine Soziologie der Existenzweisen überführt.

Latour (ebd.) identifiziert fünfzehn Existenzweisen der Modernen, die jeweils durch einen spezifischen Modus, in dem Netzwerke erweitert werden, gekennzeichnet sind. Das Recht ist eine dieser Existenzweisen. In rechtlichen Verfahren ist allerdings neben dem Assoziierungsmodus des Rechts auch der Assoziierungsmodus der Referenz wichtig. Latour übernimmt die im juristischen Alltagsverständnis gängige Zweiteilung des Verfahrens in Tatsachenfeststellung und rechtliche Qualifikation: „Une fois le fait stabilisé on passe au droit“ (Latour 2002: 249). Mit diesem Phasenmodell verbindet sich dann die Annahme, dass sich die *Konstitution des Sachverhalts im Modus der Referenz* und die *Qualifikation des Sachverhalts im Modus des Rechts* vollziehe (An Inquiry into Modes of Existence ohne Jahr). Die Verkettungsform der Referenz, die für Erkenntnisprozesse in den exakten Wissenschaften typisch ist, werde ich nun anhand der Fallstudie zu einer Expedition in das Amazonasgebiet darstellen (Latour 1996). Anschließend gehe ich auf die Verkettungsform des Rechts ein, die Latour (2002) wie erwähnt anhand des obersten französischen Verwaltungsgerichts studiert hat.

Latour (1996) begleitet eine bodenkundliche Expedition nach Boa Vista in Brasilien. An diesem Beispiel arbeitet er heraus, dass der Forschungsprozess eine Serie kleiner Transformationen darstellt, über die die Welt der Dinge (der Waldrand von Boa Vista) allmählich in die Welt der Zeichen (den wissenschaftlichen Diskurs) überführt wird. Es wird eine Referenzkette produziert: Der Expeditionsbericht verweist auf ein Diagramm, das Diagramm auf einen Behälter mit speziell angeordneten Bodenproben, der Behälter mit Bodenproben auf das im Wald ausgelegte Koordinatennetz etc. Eine wichtige Eigenschaft dieser Referenzkette ist ihre Reversibilität. Die einzelnen Schritte werden nachvollziehbar aneinander angeschlossen, so dass man sich in der Kette nicht nur vorwärts, sondern auch rückwärts bewegen und bei Bedarf vom letzten auf den ersten Schritt zurückkommen kann (ebd.: 233, 239).

Die Transformationen auf dem Weg vom Ding zum Wort bewirken nach Latour (1996: 239 f.) Reduktion und Amplifikation. Die Repräsentationen des Waldrands von Boa Vista verlieren mit jedem Schritt an Ortsgebundenheit,

Materialität und Komplexität. Gleichzeitig wird der Waldrand nach und nach besser greif- und sichtbar. Ein Maximum an Reduktion und Amplifikation wird mit den papiernen Inskriptionen erreicht, die aus einer Kette von Transformationen hervorgehen.

Inskriptionen sind Schriftstücke oder Visualisierungen wie z. B. das erwähnte Diagramm zur Bodenbeschaffenheit. Sie sind kraftvolle Mittel, um Verbündete zu versammeln, weil sie *immutable mobiles* darstellen. Solche unveränderlich mobilen Elemente können im Unterschied zu den Naturphänomenen (z. B. dem Waldrand von Boa Vista) bewegt werden und bleiben stabil, wenn sie bewegt werden. Sie sind flach und verfügen als Papierdokumente über eine homogene Form. All dies ermöglicht es, Repräsentationen von Phänomenen überschaubar *an einem Ort* zu versammeln, sie zu kombinieren, zu vergleichen und umzustrukturieren (Latour 1990).

Das Konzept der *immutable mobiles* wirft ein neues Licht auf die Akte im Strafverfahren: Sie versammelt Inskriptionen und erlaubt es so, im Büro Verbündete zusammenzuführen (ebd.: 54). In der Akte liegen zuvor getrennte Dinge nahe beieinander, so dass sie von einem Augenpaar überblickbar sind. Diese synoptische Präsentation ermöglicht neue Entdeckungen, beispielsweise kann sie Widersprüche in verschiedenen Darstellungen eines Phänomens sichtbar machen (Latour 1987: 225, 1990: 33). Während in den Naturwissenschaften Inskriptionen durch Messinstrumente vorherrschen, dominieren im Recht Inskriptionen durch Menschen (Latour 2002: 249), wie z. B. Einvernahmeprotokolle (vgl. Lynch/Bogen 1996: 235).

Nachdem der Assoziationsmodus der Referenz dargestellt wurde, bleibt zu klären, was die dem Recht eigene Form der Verkettung kennzeichnet. Um den Prozess der Rechtsprechung am Conseil d'État nachzuzeichnen, folgt Latour (2002: 83) u. a. den Akten, die die gesamte Aktivität dieses Gerichts organisieren. Da die Fälle bereits die unteren Gerichtsinstanzen durchlaufen haben, ist der Sachverhalt zu dem Zeitpunkt, zu dem Latours Prozessanalyse einsetzt, bereits erstellt, und es gehen nur noch wenige neue Dokumente in die Akte ein. Ein Großteil der Arbeit ist bereits gemacht, wenn ein Fall zum Conseil d'État gelangt:

„Quand on dit ‚le Conseil d'État a jugé‘, il n'a fait que se prononcer sur un dossier, composé de pièces déjà profilées pour être ‚jugeables‘. Il ne fait qu'ajouter son minuscule travail à un immense labeur de *mise en forme* qui seul a rendu sa tâche efficace“ (ebd.: 88, Hervorhebung im Original).

Latour (2014: 501) interessiert sich dafür, wie aus umfangreichem und komplexem Aktenmaterial eine einzige kurze Frage erarbeitet wird, die dem Gericht vorgelegt werden kann. Dies geschieht am Conseil d'État, indem zwei Textsorten schrittweise miteinander verflochten werden. Die Akte muss mit

der bisherigen Rechtsprechung des Conseil d'État¹⁹ verwoben werden (Latour 2002: 100). Je weiter die Fallbearbeitung voranschreitet, desto dichter wird dieses „Gewebe des Rechts“ (Stegmaier 2009: 79) und desto höher ist der Anteil Recht im Verhältnis zu den Tatsachen des Sachverhalts (Latour 2002: 226).

Recht reduziert wie die Wissenschaft Welt auf Papier, aber die Art und Weise dieser Reduktion unterscheidet sich (ebd.: 242). Kennzeichen des wissenschaftlichen Wahrsprechens ist wie oben dargestellt die Referenzkette, die aus einer Serie von Inskriptionen erwächst. Es wird eine Beziehung zwischen dem Untersuchungsgegenstand und seiner papiernen Repräsentation geschaffen, indem eine Information über mehrere Transformationen hinweg konstant gehalten wird. Im Recht erfolgt die Verkettung nicht durch Inskriptionen, sondern über „moyens“ (ebd.: 247). Die Mitglieder des Conseil d'État beziehen sich in ihrem Tun in einem Fort auf solche *moyens*. Die Übertragung von *moyen* ins Deutsche ist schwierig; „rechtliches Argument“ oder „Rechtsgrund“ sind Übersetzungsmöglichkeiten (Latour 2010: x). Mithilfe eines *moyen* kann eine Beziehung des Falls zu den Rechtstexten hergestellt werden, indem der Fall als ‚x im Sinne von Artikel bzw. Paragraph y‘ qualifiziert wird (Latour 2002: 249).

Wissenschaftliche und juristische Erkenntnisprozesse unterscheiden sich in ihrer zeitlichen Organisation. Im Labor ist nach Latour alles darauf angelegt, möglichst schnell Gewissheit zu schaffen. Die Erkenntnisse stellen provisorische Wahrheiten dar, die anderen Forschenden zur Überprüfung überlassen werden. Rechtliche Verfahren zeichnen sich im Unterschied dazu durch ein gemächliches Voranschreiten aus, müssen dann aber irgendwann zu einem definitiven Abschluss kommen. Nicht zufällig bezeichnet das französische Wort für Urteil (*arrêt*) gleichzeitig auch das Anhalten, den Stopp. Der einzige Ausweg aus dem Zwang, eine endgültige Entscheidung treffen zu müssen, besteht darin, den Fall an ein höher gestelltes Gremium weiterzuleiten (ebd.: 233, 253).

Latour porträtiert das Rechtsprechen am Conseil d'État als Prozedur, die auf Zögern und Zweifeln, auf Distanzierung und Verlangsamung angelegt ist. Die Mitglieder des Conseil d'État sehen das lange Zögern vor einem Urteilsspruch als Qualitätsmerkmal ihrer Arbeit, und Latour übernimmt diese Binnenperspektive bei der Charakterisierung des juristischen Wahrsprechens:

„Der Neuling [im Conseil d'État] möchte stets sagen: ‚Aber bitte etwas schneller; kommen wir zum Ende; genug; das ist es, wir haben verstanden!‘ Aber schnell machen, das würde juristisch heißen, zu lügen. (...) Ohne Zögern kein Recht – man hätte nur klassifiziert, verwaltet, organisiert“ (Latour 2014: 500; siehe auch Latour 2002: 162 f.).

Der Text, der zum Urteil werden soll, wird am Conseil d'État durch das erwähnte zögerliche Verhandeln gestärkt. In der mündlichen Diskussion wird

19 Der Conseil d'État stützt sich in seinen Urteilen ähnlich wie im Common Law nicht auf ein kodifiziertes Gesetz, sondern auf den Korpus von Präzedenzurteilen, den er in der Vergangenheit geschaffen hat (Latour 2002: 24).

der Urteilsentwurf kollektiv daraufhin geprüft, ob der Verfasser des Entwurfs alle Probleme gesehen und sämtliche relevanten Gesetzestexte berücksichtigt hat. Dadurch steigen die Überlebenschancen des Texts auf seinem weiteren Weg. Das langsame Vorschreiten wird zudem durch die Mehrstufigkeit des Verfahrens institutionalisiert. Der *rapporteur*, der *réviseur* und der *commissaire du gouvernement* nehmen sich nacheinander und unabhängig voneinander der Akte an. Die Wiederaufnahmen des Falls durch den *réviseur* und den *commissaire du gouvernement* sind keine simplen Wiederholungen. Denn einerseits wird der Fall in diesem Prozess stärker mit dem Gesetzestext verwoben, andererseits dient die Mehrstufigkeit der Qualitätskontrolle (ebd.: 226 f., 229 f.).

Das Verfahren im Conseil d'État kann unterschiedlich lange fortgesetzt werden. Ein Fall kann auf der untersten Hierarchiestufe, der *sous-section*, entschieden oder an die *sous-sections réunies*, die Section und im Extremfall die Assemblée weitergegeben werden. Über mehrere Stufen geleitet werden v. a. Angelegenheiten, die wichtig oder mit beträchtlicher Unsicherheit behaftet sind (ebd.: 167). Je bedeutender der Fall ist, desto wichtiger sind aus Sicht der Mitglieder des Conseil d'État ausgiebiges Zögern und Zweifeln (ebd.: 189).

5.2.3 Luhmann: Legitimation durch Verfahren

Niklas Luhmann (1969/1983) fasst das rechtliche Verfahren als soziales Handlungssystem und postuliert, dass die Funktion dieses Systems in der Legitimation von Macht liege. Mit dieser These wendet er sich in seiner frühen Schrift „Legitimation durch Verfahren“, mittlerweile ein Klassiker der Verfahrenssoziologie, gegen die Vorstellung, das Ziel und Wesen von Verfahren bestehe in Wahrheit oder wahrer Gerechtigkeit. Gerichte sind gezwungen, jeden Fall einer einmaligen verbindlichen Entscheidung zuzuführen, und haben dafür nur beschränkt Zeit zur Verfügung. Dieser Umstand, so argumentiert Luhmann (1969/1983: 21), sei mit Wahrheitsfindung nicht vereinbar: „Ein System, das die Entscheidbarkeit aller aufgeworfenen Probleme garantieren muss, kann nicht zugleich die Richtigkeit der Entscheidung garantieren.“

Rechtsverfahren legitimieren Entscheidungen. Sie sollen mit anderen Worten die betroffenen Personen dazu bringen, die Entscheidung als verbindlich anzuerkennen und ihrem Verhalten zugrunde zu legen, und zwar auch dann, wenn sie die Entscheidung nicht für richtig halten. Diese Legitimationswirkung wird nach Luhmann dadurch erreicht, dass die Betroffenen am Verfahren mitwirken. Durch die Einbindung in den Kommunikationsprozess werden sie in das Verfahren verstrickt, strukturieren ihre Erwartungen um und lernen, die sich abzeichnende Entscheidung zu akzeptieren. Luhmann (1969/1983: 115) betont, wie bedeutend die mündliche Kommunikation von Angesicht zu Angesicht sei:

„Kommt es auf die bestätigende Mitwirkung des Betroffenen an, gewinnt die Frage des Gesprächsumfangs im Verfahren große Bedeutung. Ein Gericht, das den Beteiligten nur noch einige fehlende Informationen abverlangt und dann nach eigener Einsicht überraschend entscheidet, nutzt die Chancen der Legitimation nicht, die ein Verfahren bietet.“

Die Beteiligung der Betroffenen und – damit verknüpft – die zeitliche Ausdehnung des Verfahrens sind zentral, damit das Verfahren seine Legitimationswirkung entfalten und der Fall einer Entscheidung zugeführt werden kann, denn u. a. dauert es eine Weile, bis sich die Betroffenen der Verfahrensrealität anpassen.

Luhmann (1969/1983) konzipiert das Verfahren als dynamisch. Es handelt sich um einen in Ablauf und Ergebnis offenen Handlungszusammenhang, der schrittweise Komplexität reduziert. Im Verfahren besteht Gewissheit, *dass* eine Entscheidung zustande kommt. Die Ungewissheit, *welche* Entscheidung es sein wird, muss jedoch bis zur Urteilsverkündung gepflegt und erhalten werden. Dies ist eine der Bedingungen dafür, dass die Betroffenen motiviert sind, am Verfahren mitzuwirken. Weiter ist das Verfahren keine festgelegte Folge bestimmter Handlungen, kein Ritual mit alternativlosem Ablauf. Vielmehr werden im Verfahren selbst die Grundlagen geschaffen, um über den weiteren Gang des Verfahrens und das Ergebnis zu entscheiden. Über selektive Entscheidungen der Beteiligten werden schrittweise Alternativen eliminiert, Ungewissheit absorbiert und ein entscheidbares Problem hervorgebracht. Luhmann (1969/1983: 115) spricht in diesem Zusammenhang auch vom „Trichter des Verfahrens“.

Die Verfahrensgeschichte trägt zur Komplexitätsreduktion bei. Jede Kommunikation der Beteiligten geht in die Geschichte des Verfahrens ein und kann nicht mehr zurückgenommen werden. Dadurch werden die Handlungsmöglichkeiten – je länger das Verfahren dauert – mehr und mehr eingeschränkt. Die Beteiligten bleiben an die (per Protokollierung fixierten) Aussagen gebunden, die sie zu einem früheren Zeitpunkt vorgenommen haben. Wer von früheren Aussagen abweicht, muss damit rechnen, als unglaublich eingestuft zu werden. Luhmann (1969/1983: 45) schreibt:

„Jeder muß auf das Rücksicht nehmen, was er schon gesagt hat. (...) Nur durch besondere Kunstgriffe kann schon reduzierte Komplexität wieder geöffnet, neue Unsicherheit geschaffen, Geschehenes ungeschehen gemacht werden, und im allgemeinen weckt ein solches Agieren gegen die Tendenz zur Entscheidung den Unwillen der anderen Beteiligten, besonders, wenn er zu spät versucht wird.“

5.2.4 Scheffer: *Transsequentielle Analytik des Strafverfahrens*

Thomas Scheffer (2008; 2012) propagiert eine transsequentielle Analytik des Strafverfahrens und knüpft dabei an die Ethnomethodologie und Konversationsanalyse, an Laborstudien und die Akteur-Netzwerk-Theorie sowie an Luhmanns „Legitimation durch Verfahren“ an. Der Ansatz baut auf der These auf,

dass Rechtsprechen nicht angemessen zu verstehen sei, wenn nur einzelne Interaktionssituationen (Gesprächssequenzen) im Verfahren betrachtet würden. Stattdessen sei zu analysieren, wie sich verschiedene Interaktionssituationen im Verfahren verketteten und welche Effekte dies zeitige (transsequentielle Perspektive). Dadurch rückt auch die Akte in den Fokus, die das Bindeglied zwischen den verschiedenen Situationen darstellt. Die Akte macht Aussagen dauerhaft verfügbar und integriert so das zeitlich und räumlich gestreckte Verfahren.

Die transsequentielle Analytik tritt zwei Vereinseitigungen entgegen. Die *law-in-action*-Forschung war lange Zeit auf einzelne Gesprächsereignisse im Verfahren (häufig die Gerichtsverhandlung) fokussiert. Die transsequentielle Analytik soll einerseits diesen „talk bias“ (Scheffer et al. 2010: 9) überwinden. Scheffer bezieht sich auf Latours Konzept der *distributed agency* und betont, dass Rechtsdiskurse über verschiedene Stationen verteilt entstünden und maßgeblich durch Schreiarbeit mit hervorgebracht würden. Gerichtsverhandlungen z. B. zehren von Vorleistungen, namentlich der Akte und den Geschichten zum Fall, die im Vorverfahren mobilisiert wurden (Scheffer 2005). Andererseits soll die transsequentielle Perspektive Analysen ermöglichen, die das Verfahren nicht einseitig als gerichtetes, lineares Vorwärtsschreiten darstellen, sondern auch seinem Ereignischarakter Rechnung tragen. Ein besonderes Augenmerk liegt deshalb auf Situationen, in denen bisherige Verteidigungslinien oder Anklagestrategien aufgegeben werden müssen und es im Verfahren zu einer Wende kommt.

Bei der Beschäftigung mit Rechtsdiskursen müssen nach Scheffer zwei eigendynamische Zeitlichkeiten berücksichtigt und aufeinander bezogen werden: Ereignis und Prozess. Es gilt zu fragen, wie einzelne Ereignisse, namentlich Interaktionssituationen im Verfahren, und der Prozess, sprich das der Interaktionssituation vor- und nachgelagerte Verfahren, ineinandergreifen. Wie prägen die Geschichte und die antizipierte Zukunft des Verfahrens z. B. eine Einvernahme, und wie speist die Einvernahme die nachfolgenden Verfahrensstationen?

Scheffer unterscheidet schwache und starke Ereignisse. Schwache Ereignisse werden vom Prozess überschattet. Sie schreiben das Bisherige nahtlos fort und beeinflussen den weiteren Verlauf kaum. Starke Ereignisse hingegen sind in hohem Maße kontingent und relevant. Sie sind offen in ihrem Ausgang und machen einen Unterschied. Verfahren und Verfahrensschritte können so danach beschrieben werden, wie stark sie Ereignis- oder Prozesscharakter annehmen. Scheffer et al. (2010) zeigen in ihrer vergleichenden Ethnographie von Strafverfahren in England, Deutschland und den USA z. B., dass es im deutschen inquisitorischen Verfahrenssystem eher toleriert ist, dass es auch in der Hauptverhandlung noch zu Überraschungen kommt, als in den angelsächsischen adversarialen Verfahrenssystemen. Die Verhandlungen vor dem Crown Court in England werden von den Parteien akribisch vorbereitet: „A defense

barrister never asks a question to which he or she does not have an answer“ (ebd.: 136). In den USA wird ein Großteil der Fälle per *plea bargaining* abgewickelt und es kommt zu einem frühen Zeitpunkt im Verfahren zu einer Absprache zwischen den Parteien.

Methodisch ist die transsequentielle Analytik auf die teilnehmende Beobachtung ausgerichtet. Scheffer et al. (2010) haben sich Verteidigern an die Fersen geheftet. Das erlaubt es, die Arbeit am Fall über mehrere Stationen hinweg und im Wechselspiel von Rede und Schrift zu verfolgen. Daraus resultieren Fallanalysen, die die Karriere von Aussagen über die verschiedenen Situationen der Face-to-face-Kommunikation und der Aktenbearbeitung hinweg nachzeichnen: Wird eine Geschichte im weiteren Verlauf des Verfahrens wirkmächtig – oder erweist sie sich als unglaublich? Setzt sich eine Verteidigungslinie durch – oder ist der Entlastungszeuge plötzlich nicht mehr zu Aussagen bereit? Wird eine Aussage wieder aufgegriffen – oder hat sie nicht Eingang in das Einvernahmeprotokoll gefunden?

Die transsequentielle Analytik postuliert, dass die Verkettung von Situationen das Verfahren effektiv mache. Das paradigmatische Beispiel für eine solche produktive Verkettung ist der von Luhmann (1969/1983; vgl. Punkt 5.2.3) beschriebene Bindungsmechanismus. Verfahrensbeteiligte können sich nicht ohne weiteres von früheren Aussagen lösen, was dazu führt, dass ihr Handlungsspielraum mit fortschreitendem Verfahren kleiner wird und der Ereignischarakter tendenziell schwindet. Voraussetzung dafür sind Einvernahmeprotokolle, die als *immutable mobiles* Aussagen fixieren und der Verfahrensleitung auf späteren Stufen zugänglich machen.

Befragte Personen sind im Zusammenhang mit dem Bindungsmechanismus in zweierlei Hinsicht strategisch im Nachteil. Im Unterschied zur Verfahrensleitung haben sie die Protokolle früherer Einvernahmen nicht vorliegen und laufen Gefahr, sich in Widersprüche zu verwickeln, weil sie sich nicht genau erinnern, was sie damals ausgesagt haben. Zudem sind sie sich möglicherweise der Doppelbödigkeit von Einvernahmen nicht bewusst. Mit Doppelbödigkeit bezeichnet Scheffer (2007) den Umstand, dass Sprachproduktion und Sprachrezeption teilweise auseinanderfallen: Aussagen im Rahmen einer Einvernahme sind nicht nur in der gegenwärtigen Situation, sondern auch im weiteren Verfahren von Bedeutung. Professionelle Verfahrensbeteiligte sind anders als Laien geübt darin, mit ihren Redebeiträgen nicht nur die aktuell ablaufende Interaktion zu steuern, sondern auch darauf zu achten, was in welcher Form in das Protokoll eingehen soll.

Scheffer et al. (2010) untersuchen den Bindungsmechanismus empirisch (*binding*) und arbeiten heraus, wie Verfahrensbeteiligte Bindung verhindern oder sich von ihrer Verfahrensvorgangshistorie lösen können (*unbinding*). Während Luhmann mit der Rede vom Verfahren als Trichter das Bild einer unerbittlich und linear fortschreitenden Komplexitätsreduktion evoziert, lenken Scheffer et al. (2010) die Aufmerksamkeit darauf, dass das Verfahren Mecha-

nismen bereithält, um den Trichter wieder zu öffnen. Mit Bezug zum deutschen inquisitorischen Verfahren nennen sie das Aussageverweigerungsrecht und das Mündlichkeitsprinzip als zentrale „unbinding mechanisms“ (ebd.: 80). Durch Aussageverweigerung kann verhindert werden, dass bindende Aussagen entstehen.²⁰ Und die Mündlichkeit sowie Unmittelbarkeit der Hauptverhandlung sollen die Möglichkeit bieten, die in der Akte verankerten Festlegungen aufzubrechen (vgl. auch Seibert 2004: 155).

6 Strecken und Beschleunigen von Strafverfahren

Straffälle durchlaufen in der Regel mehrere Behörden, und ihre Bearbeitung nimmt eine gewisse Zeit in Anspruch. Diesem Umstand, dass Rechtsprechen zeitlich gestreckt und über verschiedene Stationen verteilt erfolgt, wird eine ganze Reihe von Leistungen zugeschrieben. Kapitel 6 behandelt einerseits diese Leistungen und geht andererseits am Beispiel des Strafbefehlsverfahrens der Frage nach, unter welchen Bedingungen sie verzichtbar sind und das Verfahren beschleunigt werden kann. In Abschnitt 6.1 wird dies aus rechtlicher, in Abschnitt 6.2 aus sozialwissenschaftlicher Sicht diskutiert. Zudem wird hier behandelt, weshalb genau das Strafbefehlsverfahren ressourcensparend ist (Punkt 6.2.3).

6.1 Strafprozessrechtliche Perspektiven

6.1.1 Reformierter Strafprozess

Die Trennung von Verfolgungs- und Entscheidungsorgan sowie die mündliche, unmittelbare und öffentliche Hauptverhandlung gelten als Kernmerkmale des reformierten Strafprozesses, der den gemeinrechtlichen Inquisitionsprozess abgelöst hat (vgl. z. B. Roxin/Schünemann 2012: 50 f.). Die Gliederung in Vor- und Hauptverfahren und die spezifische Ausgestaltung der Hauptverhandlung sollen gewährleisten, dass in einem fairen Verfahren der wahre Sachverhalt ermittelt und ein gerechtes Urteil gesprochen wird. Dieser Konzeption folgend ist die zeitliche Ausdehnung des Strafverfahrens erstens bedeutsam,

20 In ähnlicher Weise bietet das Recht auf einen „Anwalt der ersten Stunde“ (Art. 159 chStPO) Schutz vor bindenden Aussagen, die später die Verteidigung erschweren könnten. Bereits in der ersten Einvernahme einen Anwalt oder eine Anwältin beizuziehen ist für die beschuldigte Person vorteilhafter als die Aussageverweigerung. Denn tendenziell wird unterstellt, dass nur die Aussage verweigert, wer etwas zu verbergen hat.

weil sie eine Binnendifferenzierung des Verfahrens, eine „prozessuale Gewaltenteilung“ (ebd.: 51) erlaubt. Zweitens kommt der Hauptverhandlung, auf die das ordentliche Strafverfahren zuläuft, eine herausgehobene Stellung zu. In Abgrenzung zum schriftdominierten Vorverfahren ist die Hauptverhandlung um das Medium der Stimme zentriert, das im reformierten Strafprozess zum „Wahrheitsgarant der Justiz schlechthin“ wird (Vismann 2011: 113, 127 f.). Eine Hauptverhandlung, die nach den Prinzipien der Mündlichkeit, Unmittelbarkeit und Öffentlichkeit organisiert ist, verkörpert gewissermaßen die Aufklärungsideale auf dem Feld der Justiz (vgl. ebd.: 113). Diese beiden Punkte werden im Folgenden näher erläutert.

Das Akkusationsprinzip besagt, dass das Gericht nur aktiv werden darf, wenn die Staatsanwaltschaft Anklage erhoben hat, und geht mit einer *Zweiteilung des Verfahrens* einher (Pieth 2012: 41). Anklageerhebung einerseits und Urteilsfindung andererseits erfolgen durch zwei verschiedene Behörden. Hauptargument für diese Teilung ist die Unvoreingenommenheit der Richterin bzw. des Richters (vgl. z. B. Hauser et al. 2005): Spreche die Person, die bereits die Untersuchung geführt hat, auch das Urteil, bestehe die Gefahr, dass sie dies mit vorgefasster Meinung tue. Dazu kommt, dass die Staatsanwaltschaft tendenziell eine Belastungsperspektive einnimmt (Mettler 2000: 63). Zwar hat die Staatsanwaltschaft entlastenden Elementen gleichermaßen nachzugehen wie belastenden (Art. 6 Abs. 2 chStPO). Gleichzeitig bedingt die Aufgabe, Anklage zu erheben und sie vor Gericht zu vertreten, dass die Staatsanwaltschaft Partei gegen die beschuldigte Person ergreift. Krauss (1986: 79) formuliert es so: „Die staatliche Ermittlung des Vorverfahrens ist bis zu einem gewissen Grade notwendig inquisitorisch. Am Anfang steht ein einseitiger Tatverdacht der Behörde. Über ihn lässt sich erst sinnvoll verhandeln, wenn er hinreichend belegt ist.“ Die Hauptverhandlung vor Gericht soll ein Gegengewicht schaffen zu dieser ersten Phase des Verfahrens, die einseitig der Schuldthese verhaftet ist.

In der Trennung von Anklage- und Urteilsfunktion manifestiert sich die Lehre von der Gewaltenteilung, die den gesamten Aufbau des reformierten Strafprozesses prägt. Die Aufteilung hoheitlicher Funktionen soll eine wechselseitige Kontrolle ermöglichen (ebd.: 76). Das Vorverfahren ist auf Polizei, Untersuchungsrichteramt und Staatsanwaltschaft verteilt, und Verurteilungen können vor übergeordneten Gerichten angefochten werden. Ein Prinzip der Kontrolle ist dabei die Wiederholung des Erkenntnisprozesses nach dem Motto „doppelt genäht hält besser“ oder „vier Augen sehen mehr als zwei“.²¹ Eine Verurteilung kann beispielsweise nur ergehen, wenn zwei verschiedene Organe – die Strafverfolgungsbehörden einerseits, das Gericht andererseits –

21 Im Zuge der Ausarbeitung der Schweizerischen Strafprozessordnung wurde das „Vieraugenprinzip“ explizit als Vorteil der Strafverfolgungsmodelle genannt, die neben Staatsanwältinnen auch Untersuchungsrichter kennen (Botschaft 2005: 1107).

übereinstimmend zu dem Schluss kommen, dass ein Schuldspruch wahrscheinlich bzw. die Schuld der angeklagten Person erwiesen ist.

Der Grundsatz der *Mündlichkeit* besagt, dass die Hauptverhandlung als Face-to-face-Kommunikation unter den Verfahrensbeteiligten ausgestaltet wird und nur in die Urteilsfindung eingehen darf, was in der Hauptverhandlung zur Sprache kam (Hassemer 1981: 145). Damit eng verbunden ist der Grundsatz der *Unmittelbarkeit*. Das urteilende Gericht muss den Sachverhalt selbst feststellen und darf die Beweisaufnahme nicht anderen überlassen (formelle Unmittelbarkeit, Krauss 1986: 73, 76–81). Namentlich darf es nicht auf der Grundlage der Akten aus dem Vorverfahren entscheiden. Zudem sollen Beweismittel zugezogen werden, die den Tathergang möglichst direkt und unvermittelt belegen (materielle Unmittelbarkeit, ebd.: 73, 82–85). Beispielsweise sollen nicht Einvernahmeprotokolle verlesen, sondern die angeklagte Person und die Zeugen persönlich angehört werden. Das Unmittelbarkeitsprinzip schottet dadurch die Erkenntnisprozesse von Strafverfolgungsbehörden und Gericht gegeneinander ab und stützt die Trennung von Vor- und Hauptverfahren (ebd.: 76). Es soll verhindern, dass das in den Akten niedergelegte ‚Vor-Urteil‘ die Entscheidung des Gerichts determiniert, und die angeklagte Person vor einer vorschnellen Festlegung auf die Schuldthese schützen.

Das Medium der Stimme im Strafverfahren wurde in der deutschen Reformdiskussion des 19. Jahrhunderts aus zwei unterschiedlichen Gründen propagiert (Vismann 2011: 120). Einerseits realisiert sich im mündlichen Verfahren der Anspruch auf rechtliches Gehör. Die beschuldigte Person soll im Unterschied zum Inquisitionsprozess nicht nur Beweisobjekt sein, sondern am Verfahren mitwirken und ihre Sichtweise einbringen können (Krauss 1986: 75). In der Hauptverhandlung sollen alle Parteien direkt am Erkenntnisprozess beteiligt werden und den Anklagevorwurf in einer offenen, kritischen Auseinandersetzung nach dem Prinzip von Rede und Gegenrede gemeinsam überprüfen (ebd.: 79). Andererseits wird der lebendige, unmittelbare Eindruck, den die Rede von Beschuldigten und Zeugen beim Gericht hinterlässt, der Beweiswürdigung nach Aktenlage als überlegen erachtet (Vismann 2011: 116–199). Die Stimme erlaubt im Vergleich zur Schrift ein Mehr an sinnlichen Wahrnehmungen. Dies soll insbesondere der Glaubwürdigkeitseinschätzung zuträglich sein. Nicht nur, was eine Person sagt, sondern auch, wie sie spricht und sich verhält, kann in die Einschätzung eingehen:

„Die gehörige Würdigung der Individualität der Angeklagten und der Zeugen ist nur bei dem mündlichen Verfahren möglich. (...) das ganze Benehmen des Aussagenden, der Ernst oder die Flüchtigkeit seiner Rede, die Beharrlichkeit in den Aussagen oder sein beständiges Schwanken u. A. geben dem Richter die Möglichkeit, die Glaubwürdigkeit des Zeugen zu beurtheilen“ (Mittermaier 1845: 251).

Der *Öffentlichkeit* der Hauptverhandlung wird eine Kontrollfunktion zugeschrieben. Das Publikum soll prüfen können, ob die angeklagte Person und weitere Betroffene korrekt und gesetzmäßig behandelt werden, und so auf die

Einhaltung der Verfahrensregeln hinwirken (Bommer 2002: 675; Vismann 2011: 134). Darüber hinaus dient das Öffentlichkeitsprinzip der Generalprävention. Die öffentliche Verhandlung soll der Bevölkerung Rechtskenntnisse vermitteln, Vertrauen in die Justiz schaffen und nicht zuletzt auch abschreckend wirken (Bommer 2002: 675; Vismann 2011: 131 f.). Im reformierten Strafprozess wird die Strafe nicht mehr öffentlich vollzogen. Die Abschreckung wird so zu einer Aufgabe der Gerichtsverhandlung. Das Zeremonielle der Justiz, schreibt Vismann (2011: 131), verlagere sich mit der Abschaffung öffentlichen Strafens vom Vollzug auf das Aussprechen der Strafe.

Die Annahme, dass dem „Ritual einer gerichtlichen Hauptverhandlung“ dank seiner Symbolkraft eine präventive Wirkung zukommt, findet sich auch im jüngeren rechtspolitischen Diskurs (Riklin 2014a: Vor Art. 352–356 N 5). Eine parlamentarische Motion zum Beispiel schreibt dem Gerichtsverfahren „wichtige spezialpräventive und generalpräventive Funktionen“ zu (Motion Bischof 2009). Im Motionstext, mit dem gefordert wird, dass bestimmte Delikte zwingend im ordentlichen Verfahren zu behandeln seien, heißt es weiter:

„Insbesondere bei jüngeren Gewalt- und Sexualtättern ist es wichtig, dass ihnen der Richter als Autoritätsperson ‚ins Gewissen reden‘ kann. Auch macht die unter den Augen der Öffentlichkeit stattfindende Gerichtsverhandlung dem Täter oft mehr Eindruck als die Strafe selbst; sie erfüllt somit eine wichtige ‚Denkzettelfunktion‘.“

6.1.2 Defizite und Legitimationsbasis des Strafbefehlsverfahrens

Vor dem Hintergrund der Ausführungen in Punkt 6.1.1 tritt deutlich hervor, dass das Strafbefehlsverfahren zahlreiche Grundsätze des ordentlichen Verfahrens verletzt. Der Darstellungspunkt 6.1.2 rekapituliert die zentralen Garantiedefizite und nimmt sich der Frage an, weshalb das Strafbefehlsverfahren der rechtswissenschaftlichen Mehrheitsmeinung zufolge dennoch rechtsstaatlichen Ansprüchen genügt. Das Strafbefehlsverfahren ist bekanntlich umstritten (vgl. Punkt 4.2.2). Nachfolgend wird aber lediglich die affirmative Argumentationslinie dargestellt. Auf diese Weise sollen die normativen Möglichkeitsbedingungen des Strafbefehlsverfahrens ausgelotet werden. Die Ausführungen sind knapp gehalten. Eine umfassende rechtswissenschaftliche Darstellung der Garantiedefizite des Strafbefehlsverfahrens und möglicher Ausgleichsmechanismen findet sich bei Hutzler (2010).

Im Strafbefehlsverfahren ist die Trennung von Anklage- und Urteilsinstanz durchbrochen, zumindest wo im Unterschied zur Regelung in Deutschland, Österreich oder der alten Strafprozessordnung des Kantons Basel-Stadt kein Strafbefehlsrichter vorgesehen ist. Die Staatsanwältin übernimmt richterliche Funktionen. Sie leitet nicht nur die Untersuchung und entscheidet, wie das Vorverfahren zu beenden ist, sondern spricht gleichzeitig die Verurteilung aus und legt das Strafmaß fest. Die Unparteilichkeit und Unbefangenheit der Per-

son, die den Strafbefehl ausstellt, sind nach Schweizerischer und alter Zürcher Strafprozessordnung deshalb nicht garantiert (ebd.: 134).

Weiter sind die Prinzipien der Mündlichkeit und der Unmittelbarkeit beschritten, weil die Hauptverhandlung entfällt und das Vorverfahren schriftdominiert ist. Die Staatsanwaltschaft ist nicht zu einer unmittelbaren Beweiserhebung angehalten.²² Zwar sieht die Schweizerische Strafprozessordnung auch im ordentlichen Verfahren lediglich eine beschränkte Unmittelbarkeit vor, die beschuldigte Person wird in der Gerichtsverhandlung jedoch in aller Regel befragt. Die Staatsanwaltschaft erlässt den Strafbefehl hingegen häufig nur aufgrund der Akten. Die beschuldigte Person muss vor Erlass eines Strafbefehls weder von der Polizei noch von der Staatsanwaltschaft zwingend angehört werden (Daphinoff 2012: 343).²³

Schließlich ist im Strafbefehlsverfahren auch das Öffentlichkeitsprinzip eingeschränkt. Urteilsöffentlichkeit kann bis zu einem gewissen Grad realisiert werden, wenn die Strafbefehle allgemein einsehbar gemacht werden, publikumsöffentliche Verhandlungen sind aber nicht vorgesehen (Hutzler 2010: 61). Das Strafbefehlsverfahren weist somit u. a. in Bezug auf den Anklagegrundsatz, den Anspruch auf rechtliches Gehör sowie die Prinzipien der Öffentlichkeit, Mündlichkeit und Unmittelbarkeit Garantiedefizite auf (ebd.: 1). Die Nachteile, die das mit sich bringt, ergeben sich direkt aus den Vorteilen, die diesen Grundsätzen zugeschrieben werden (vgl. Punkt 6.1.1), und brauchen nicht nochmals im Detail ausgeführt zu werden. Zusammenfassend gesprochen bietet das Strafbefehlsverfahren, von den Aufklärungsideen des reformierten Strafprozesses her gedacht, eine geringere Gewähr für ein richtiges Ergebnis als das ordentliche Verfahren.

Eine Verurteilung per Strafbefehl setzt voraus, dass die Einsprache unterlassen wurde, das Delikt eine bestimmte Schwere nicht übersteigt und der Sachverhalt geklärt ist (vgl. Punkt 4.2.1). Bei den ersten beiden Voraussetzungen handelt es sich um sogenannte besondere Voraussetzungen des Strafbefehlsverfahrens, die im ordentlichen Verfahren nicht gegeben sein müssen. Diese besonderen Voraussetzungen sind als strukturelle Sicherungen gedacht, die die Garantiedefizite des Strafbefehlsverfahrens ausgleichen sollen (ebd.: 210), und spielen eine zentrale Rolle für die Legitimation des Strafbefehlsverfahrens. Nachfolgend zeige ich auf, dass die Verfahrensvereinfachung maß-

22 Von Unmittelbarkeit ist in der Regel nur in Bezug auf die Hauptverhandlung vor Gericht die Rede. Allerdings lässt sich jeder Beweisvorgang als materiell mittelbar oder unmittelbar charakterisieren, so dass sich der Begriff auch auf die Beweisaufnahme durch die Staatsanwaltschaft übertragen lässt (Capus/Albrecht 2012: 366 Fn. 67).

23 Bis im Jahr 2010 bestanden in den Kantonen Basel-Stadt und Zürich die folgenden Ausnahmen von dieser Regel. In Basel-Stadt mussten die Behörden die beschuldigte Person einvernehmen, wenn sie dies verlangte (§ 133 Abs. 2 bsStPO). In Zürich musste die Staatsanwaltschaft die beschuldigte Person einvernehmen, wenn sie ungeständig war (§ 32a zhStPO) oder wenn infrage kam, dass mit dem Strafbefehl eine unbedingte Freiheitsstrafe verhängt wird (§ 317 Abs. 3 zhStPO).

geblich über die Prinzipien des Konsenses und der Verhältnismäßigkeit gerechtfertigt wird, die mit dem Einsprachevorbehalt und der Beschränkung auf minderschwere Kriminalität verbunden sind. Zudem gehe ich auf die umstrittene Frage ein, welche Beweislage für den Erlass eines Strafbefehls gegeben sein muss.

Eine Verurteilung per Strafbefehl ist nur bei leichten bis mittelschweren Delikten zulässig. Die Ansprüche an das Strafverfahren werden mit anderen Worten danach abgestuft, wie gravierend die Rechtsgutverletzung und die Konsequenzen einer Verurteilung für die beschuldigte Person sind. Aufgrund der Einsprachemöglichkeit trägt die beschuldigte Person im Strafbefehlsverfahren einen Teil der Verantwortung für das Verfahrensergebnis mit. Diese Verantwortung soll der beschuldigten Person zu ihrem Schutz nur für mäßig schwere Eingriffe in ihre Freiheitsrechte übertragen werden (Donatsch 1994: 330 f.; Hutzler 2010: 158). Strafbefehlsobergrenzen werden mit anderen Worten paternalistisch gerechtfertigt (Thommen 2013: 58). Für die Verfahrensvereinfachung bei minderschwerer Kriminalität wird zudem mit dem Prinzip der Verhältnismäßigkeit von Aufwand und Rechtsgutverletzung argumentiert. „Sinn und Zweck“ des Strafbefehlsverfahrens liegen nach Hutzler (2010: 19 f.) in diesem Prinzip. Die Verfolgung der mutmaßlichen Straftat soll die öffentliche Ordnung nicht stärker belasten als der Gesetzesverstoß selbst. Ebenso soll das Verfahren den Beschuldigten nicht stärker belasten, als es die Strafe tut. Je leichter das zu beurteilende Delikt wiegt, desto eher ist mit anderen Worten seine beschleunigte Behandlung gerechtfertigt.

Der Strafbefehl steht unter Einsprachevorbehalt. Er wird nur zu einer rechtskräftigen Verurteilung, wenn die beschuldigte Person eine Einsprache unterlässt und dem Strafbefehl damit implizit zustimmt. Das Strafbefehlsverfahren nutzt so das Konsensprinzip zur Legitimation der Verfahrensvereinfachung. Das Strafverfahren kann nach Weißblau (2003: 120) entweder durch Ergebnisrichtigkeit oder durch kooperative, auf Verständigung orientierte Verfahrensführung legitimiert werden. Das erste Legitimationsprinzip bezeichnet sie als Prinzip der materiellen Wahrheit, das zweite als Konsensprinzip. Das Konsensprinzip kann an die Stelle des Prinzips der materiellen Wahrheit treten oder in Verfahren, die am Prinzip der materiellen Wahrheit orientiert sind, für zusätzliche Legitimation sorgen. Unter Konsens wird dabei die Zustimmung der Prozessbeteiligten, insbesondere der beschuldigten Person, zu einer Verfahrensart oder zu einem Verfahrensergebnis verstanden (vgl. ebd.: 31 f.). Indem sie an Verfahrensentscheiden beteiligt werden, geht die Verfahrensverantwortung teilweise an die vom Prozess betroffenen Laien über. Insofern könnte das Konsensprinzip auch als Prinzip der Verantwortungsdelegation bezeichnet werden (vgl. Thommen 2013).²⁴

24 Thommen (2013: 278) postuliert, dass Wahrheitsdefizite im Strafbefehlsverfahren durch „Elemente der Selbstverurteilung“ kompensiert würden: Durch die Zustimmung zum Strafbefehl und eventuell durch ein Geständnis übernehme die beschuldigte Person die Verfah-

Konsensuale Elemente im Strafverfahren identifiziert Weßlau u. a. bei Entscheidungen über den Abbruch der Beweiserhebungen. Über das Beweisanspruchrecht und das Fragerecht gegenüber Zeugen können die Betroffenen darauf Einfluss nehmen, wie lange die Beweisaufnahme fortgesetzt wird (Weßlau 2003: 183). Eine Einflussnahme auf die Verfahrensdauer ermöglicht auch das letzte Wort oder die Schlusseinvernahme: Die Verfahrensleitung teilt der beschuldigten Person mit, dass sie einen Verfahrensschritt als abgeschlossen erachtet, und bietet eine Gelegenheit zur Stellungnahme (Tinner 1964: 354). In dieser Weise kann auch die Einsprachemöglichkeit im Strafbefehlsverfahren gedeutet werden (Weßlau 2003: 200–202; Stoll i. E.): Die beschuldigte Person kann einem vorzeitigen Abbruch des Verfahrens zustimmen oder aber eine Hauptverhandlung erzwingen.

Der Konsensbegriff in der rechtswissenschaftlichen Literatur zu Strafverfahren weicht von seiner gängigen Verwendung in den Sozialwissenschaften ab. Während ein Konsens im Sinne von Habermas' (1983; 1991) Diskursethik nur aus einem herrschaftsfreien Diskurs hervorgehen kann, ist in der strafprozessrechtlichen Literatur auch im Zusammenhang mit ausgeprägt asymmetrischen Interaktionssituationen von Konsens die Rede. Zwar deutet ein Teil der Lehre den Strafbefehl als vertragsähnliche Abmachung unter Gleichgestellten (Donatsch 1994: 324). Der Mehrheitsmeinung zufolge tritt die Staatsanwaltschaft, die den Strafbefehl verhängt, der beschuldigten Person jedoch in einem Überordnungsverhältnis entgegen (Daphinoff 2012: 66; Gilliéron 2010: 36). Dennoch gilt der Einsprachevorbehalt als konsensuales Element im Strafbefehlsverfahren.

Die alte Zürcher Strafprozessordnung sah als weitere besondere Voraussetzung des Strafbefehlsverfahrens vor, dass der Sachverhalt eingestanden sein muss (§ 317 Abs. 1 zhStPO). Das Geständnis bildet einen wichtigen Spezialfall von beschleunigendem Konsens im Strafverfahren. Ein Geständnis legitimiert Verfahrensvereinfachungen doppelt, zumindest sofern es nicht nur formeller Natur ist: einerseits über das Konsensprinzip, andererseits über seinen besonderen Beweiswert (vgl. Hutzler 2010: 225). Entsprechend häufig werden Verfahrensvereinfachungen an Geständigkeit geknüpft. Hutzler (2010: 220–222, 224) hat für die alte Strafprozessordnung des Kantons Zürich gezeigt, dass das Geständnis systematisch dort relevant wird, wo zwecks Beschleunigung an Mündlichkeit und Unmittelbarkeit gespart wird: Liegt ein Geständnis vor, kann die Staatsanwaltschaft auf eine erneute Einvernahme der beschuldigten Person sowie auf die mündliche Vertretung der Anklage vor Gericht verzich-

rensverantwortung und verurteile sich in gewisser Weise selbst. Die Idee, dass das Konsensprinzip eine eben solche Kompensationswirkung aufweist, verwirft Thommen (2013: 264, 293), operiert dabei allerdings mit einem anderen Konsensbegriff als z. B. Weßlau (2003). In der Argumentation, dass Zustimmung der beschuldigten Person zu bestimmten Verfahrensschritten (in Weßlaus, nicht aber in Thommens Verständnis gleichbedeutend mit Konsens) legitimierend wirken kann, stimmen die beiden überein.

ten. Ob bei sehr schweren Delikten das Geschworenengericht oder das Obergericht zuständig ist, ist vom Aussageverhalten der beschuldigten Person abhängig. Das aufwendige unmittelbare Verfahren vor dem Geschworenengericht ist für ungeständige Angeklagte vorgesehen. Der Strafbefehl bietet damit nur eine von verschiedenen Abkürzungen, die möglich werden, wenn die beschuldigte Person den Sachverhalt anerkannt hat.

Die Schweizerische Strafprozessordnung bindet den Strafbefehl nicht an ein Geständnis. Dennoch weist der Gesetzestext dem Geständnis eine herausgehobene Stellung zu. Die Beweislage, die für den Erlass eines Strafbefehls notwendig ist, wird mit der Alternativformulierung umschrieben, der Sachverhalt müsse „eingestanden“ oder „anderweitig ausreichend geklärt“ sein (Art. 352 chStPO). Hutzler (2010: 216) meint, die Nennung des Geständnisses sei geeignet, um den Kooperationsgedanken zu unterstreichen. Möglicherweise ist die Formulierung aber auch schlicht der großen praktischen Bedeutung des Geständnisses im Strafbefehlsverfahren geschuldet.

Verbreitet wird die Auffassung vertreten, das Strafbefehlsverfahren eigne sich nur für Fälle mit einfachem Sachverhalt und klarer Beweislage (ebd.: 182). Eine Beschränkung auf solche geeigneten Fälle könnte eine weitere strukturelle Sicherung bieten. Allerdings besteht keine gesetzliche Regelung, die Fälle mit komplexem Sachverhalt vom Strafbefehlsverfahren ausschließen würde. Lediglich eine klare Beweislage wird verlangt. Wie ich gleich ausführen werde, sind die Ansprüche an die Beweislage zudem bei einer Verurteilung im Strafbefehlsverfahren nicht etwa höher als bei einer Verurteilung im ordentlichen Verfahren, sondern je nach Auffassung gleich hoch oder geringer.

Mit dem Verhältnismäßigkeitsprinzip und der Einsprachemöglichkeit wird der Verzicht auf eine Hauptverhandlung legitimiert. Ob darüber hinaus im Strafbefehlsverfahren auch geringere Ansprüche an die Sachverhaltsaufklärung bzw. den Schuldnachweis gestellt werden können als im ordentlichen Verfahren, ist in der rechtswissenschaftlichen Literatur umstritten (zur Kontroverse siehe Daphinoff 2012: 262–271; zu Deutschland: Ebert 2000). Der dominierenden Auffassung zufolge dürfen die Ermittlungen nicht unterschiedlich sorgfältig geführt werden. Die Staatsanwältin muss zudem im Strafbefehlsverfahren ebenso wie der Richter im ordentlichen Verfahren von der Schuld überzeugt sein, um eine Verurteilung auszusprechen.

Ein Teil der Lehre hingegen hält geringere Plausibilitätsstandards im Strafbefehlsverfahren für gerechtfertigt. Das wird auf zwei Arten begründet. Erstens wird auf die geringe Schwere des Delikts und der Sanktionsfolgen verwiesen. Im Praxiskommentar von Schmid (2009: Art. 352 N 3) zur Schweizerischen Strafprozessordnung etwa heißt es:

„Die Voraussetzungen, die an das Geständnis bzw. den anderweitig geklärten Sachverhalt zu stellen sind (...), hängen von der Schwere der inkriminierten Tat wie auch der zu erwartenden Sanktion ab. Vor allem beim Verhängen unbedingter Strafen ist ein höherer Standard der Plausibilität zu verlangen (...).“

Das zweite Argument findet sich vor allem in Literatur zu Deutschland, wo die Hauptverhandlung ausgeprägt unmittelbar ausgestaltet ist und der Strafbefehlsrichter stets nur aufgrund der Akten entscheidet: Lediglich durch das Aktenstudium sei eine eigentliche Überzeugungsbildung nicht möglich, deshalb könne ein Strafbefehl nur einen hinreichenden Tatverdacht, nicht aber eine Schuldüberzeugung voraussetzen (vgl. Ebert 2000 und Weißlau 2003 mit Literaturhinweisen). Anzumerken bleibt, dass sich die Kontroverse nur darauf bezieht, was *de jure* zulässig ist. Konsens besteht darin, dass die Beweiserhebungen *de facto* vor Erlass eines Strafbefehls tendenziell weniger umfangreich sind als im ordentlichen Verfahren (Riklin 2014a: Art. 352 N 1, 4; Daphinoff 2012: 37; Thommen 2013: 72).

6.2 Soziologische Perspektiven

6.2.1 Zeitliche Gestalt rechtlicher Verfahren

Aus der Binnenperspektive des Strafprozessrechts trägt die zeitliche Struktur des ordentlichen Verfahrens dazu bei, dass das Verfahren fair abläuft und basierend auf einem wahren Sachverhalt ein richtiges Urteil hervorbringt, wie ich in Punkt 6.1.1 dargelegt habe. Nun wende ich mich der Frage, was die Streckung rechtlicher Verfahren leistet, aus soziologischer Perspektive zu. Soziologisch betrachtet dient das Verfahren der Komplexitätsreduktion und der Legitimation der Entscheidung. Es gilt also zu klären, wie die zeitliche Gestalt des Verfahrens dazu beiträgt, den Fall so ‚kleinzuarbeiten‘, dass eine Entscheidung gefällt werden kann, und wie sie dazu beiträgt, diese Entscheidung als verbindlich durchzusetzen.

Die theoretischen Ansätze, die in Abschnitt 5.2 dargestellt wurden, bieten drei Antworten auf diese Frage, die ich anschließend näher ausführe: Erstens wirken die verschiedenen Verfahrensstufen und das ausgiebige mündliche Verhandeln einem voreiligen, unkritischen Schließen des Verfahrens entgegen und stützen so den Wahrheitsanspruch des Strafverfahrens. Zweitens erfolgt die Komplexitätsreduktion im Verfahren schrittweise und bedarf der Zeit. Drittens erlaubt die Ausdehnung des Verfahrens den Betroffenen, eine Entwicklung zu durchlaufen, und trägt dazu bei, dass sie die Ergebnisse des Verfahrens anerkennen.

Luhmann (1969/1983) und Latour (2002) zeichnen – bei allen theoretischen Differenzen – ein ähnliches Bild der zeitlichen Gestalt rechtlicher Verfahren. Rechtliche Verfahren vereinen aus der Perspektive beider Soziologen zwei gegenläufige Bewegungen in sich. Sie sind darauf angelegt, schrittweise die Alternativen zu reduzieren, und sehen gleichzeitig Mechanismen vor, die Alternativen schaffen und den Erkenntnisprozess verlangsamen. Diese Bewegun-

gen des Schließens und Offenhaltens, des gerichteten Voranschreitens und des Abbremsens, des *binding* und des *unbinding* (Scheffer et al. 2010) resultieren aus widersprüchlichen Anforderungen. Rechtliche Verfahren müssen jeden Fall innerhalb einer angemessenen Frist einer endgültigen Entscheidung zuführen. Gleichzeitig sind sie mit einem Wahrheitsanspruch versehen, was mit Zeitdruck und Entscheidungszwang im Prinzip unvereinbar ist.

Nach Luhmann (1969/1983: 49) reduziert das soziale System des Verfahrens nicht nur Komplexität, sondern lässt Informationen zu, „welche die Komplexität steigern und damit Entscheidungsschwierigkeiten und Unsicherheit erhöhen“. Die verschiedenen Entscheidungsschritte im Verfahren schließen nicht kritiklos aneinander an, was eine zügige Komplexitätsreduktion ermöglichen würde. Vielmehr werden im Verfahren Alternativen erzeugt und eine Zeitlang offengehalten (ebd.: 49 f.). „Das macht es möglich, Konflikte unter der Ideologie gemeinsamer Wahrheitssuche auszutragen“, wie Luhmann (1969/1983: 50) schreibt.

Latour (2004: 94 f.) hat die Formen des Wahrsprechens im Conseil d'État und in einem Labor verglichen und die zeitliche Organisation rechtlicher Erkenntnisprozesse im Vergleich mit wissenschaftlichen Erkenntnisprozessen herausgearbeitet. Forschungsprozesse sind darauf ausgerichtet, möglichst schnell zu einem Ergebnis zu gelangen, bleiben aber unabgeschlossen, denn neue Erkenntnisse können bisherige Ergebnisse entwerten. In rechtlichen Verfahren muss im Unterschied dazu eine definitive Entscheidung gefällt werden, damit der Streit der Parteien ein Ende finden kann. Ist eine Entscheidung erst einmal rechtskräftig, sind eine nachträgliche Kontrolle und allfällige Revision der Entscheidung nur in absoluten Ausnahmefällen möglich. Die Qualitätskontrolle kann deshalb ausschließlich während des Entscheidungsprozesses erfolgen und wird u. a. durch eine spezifische „temporal division of labor“ (Zerubavel 1979: 60) im Verfahren sichergestellt. Nach Latour (2002) verstehen die Mitglieder des Conseil d'État das gemächliche, kritische Verhandeln in der Gruppe sowie die Mehrstufigkeit des Verfahrens als Qualitätskontrolle. Die Verfahrensstufen bilden absichtlich auf dem Weg zum Urteil platzierte Hindernisse, die eine vorschnelle Festlegung auf eine Lösung verhindern sollen.²⁵ Der Urteilstext geht gestärkt aus diesen Prozeduren der Verlangsamung hervor. Nachdem er mit einer großen Zahl möglicher Einwände konfrontiert wurde, bietet er weniger Angriffspunkte als zuvor.

25 Als ein solches Hindernis lässt sich auch die Verteidigung sehen, die im Strafverfahren ein Moment der Verlangsamung darstellt. Ihre Aufgabe ist es, die auf eine schnelle Verfahrenserledigung ausgerichtete Justiz zu kontrollieren und dafür zu sorgen, dass die Ergebnisse immer wieder in Zweifel gezogen werden (Wernet 1997: 112 f. in Anschluss an Roxin 1989: 100). So wurden bei der Ausarbeitung der Schweizerischen Strafprozessordnung als „Gegengewicht“ zu verschiedenen Beschleunigungsmaßnahmen die Verteidigungsrechte gestärkt (Botschaft 2005: 1105, 1107, 1109). Beispielsweise wurde gesetzlich verankert, dass die beschuldigte Person bereits ab der ersten polizeilichen Einvernahme das Recht hat, eine Verteidigung hinzuziehen („Anwalt der ersten Stunde“).

Wenn es um Kontrollmechanismen geht, verweist auch Luhmann (1972) auf die mündlichen Verhandlungen und die Verfahrensstufen. Er identifiziert Kontrollvorgänge *erstens* in den Interaktionen des rechtlichen Entscheidungsprozesses, darunter die hermeneutische Kontrolle durch den Dialog. Diese hermeneutische Kontrolle beruhe darauf, „dass der Gedankengang zerlegt wird in eine Vielzahl von Möglichkeiten für Konsens und Dissens und dass er sich im Dialog bewährt“ (ebd.: 286). Besonders günstige Bedingungen der wechselseitigen Kontrolle durch Dialog ergeben sich in der Gerichtsverhandlung, wo Juristinnen und Juristen in verschiedenen Rollen (in Strafprozessen namentlich: Staatsanwalt, Verteidigerin, Geschädigtenvertreter, Richter(in) aufeinandertreffen (ebd.: 287). *Zweitens* können rechtliche Entscheidungsprozesse durch rechtliche Entscheidungsprozesse kontrolliert werden, sprich Verfahren hinter Verfahren geschaltet werden, wie das im gerichtlichen Instanzenzug passiert. Ein juristischer Entscheidungsprozess kann typischerweise nicht an seinem Ergebnis, sondern nur in seinen Einzelschritten überprüft werden: „Inspektion des Fabrikats, Gegenrechnung, kurzgeschlossener Vergleich des Urteils mit dem ‚gesunden Rechtsgefühl‘ scheiden als Kontrollweisen aus“ (ebd.: 285). Wenn ein Gericht höherer Instanz eine Entscheidung einer unteren Instanz kontrolliert, bedeutet das deshalb, dass der Entscheidungsvorgang ganz oder in Teilen (z. B. begrenzt auf Rechtsfragen) wiederholt wird. Die Kontrolle beruht dabei auf den gleichen Kriterien, die bereits die erste Entscheidung hätten anleiten sollen. Auf ähnliche Weise installiert die Teilung des Strafprozesses in Vor- und Hauptverfahren eine Kontrolle eines Entscheidungsprozesses durch einen Entscheidungsprozess. Das Gericht prüft, ob die angeklagte Person wie von der Staatsanwaltschaft beantragt verurteilt werden soll. Es greift dabei auf dieselben Kriterien zurück wie die Staatsanwaltschaft, mit der Ausnahme der Entscheidungsregel bei Unsicherheit: Die Staatsanwaltschaft muss im Zweifel Anklage erheben, das Gericht im Zweifel freisprechen.

Kontrollen, die auf einer Wiederholung des Entscheidungsprozesses beruhen, sind sehr aufwendig (ebd.). Latour (1987: 60) bezeichnet diese Strategie der Überprüfung als „working through“. Es gebe drei Möglichkeiten, Texte zu lesen, die den Anspruch haben, Tatsachenberichte zu sein: „giving up, going along, working through“ (ebd.). Die meisten brechen die Lektüre ab, z. B. weil sie an dem betreffenden wissenschaftlichen Artikel nicht interessiert sind (*giving up*). Ein kleiner Teil der Leserinnen und Leser folgt der Autorin oder dem Autor. Sie schenken der Behauptung im Artikel Glauben, verwenden sie weiter und tragen so dazu bei, dass sie Tatsachencharakter erhält (*going along*). Noch seltener ist die dritte mögliche Reaktion, nämlich sich durch den Artikel durchzuarbeiten, um ihn kritisieren und allenfalls widerlegen zu können. Denn sie bedeutet: „re-enacting everything that the authors went through“ (ebd.). Dieses *working through* setzt voraus, dass man die gleichen Ressourcen mobilisieren kann wie die Autorin oder der Autor, dass man z. B. über die notwen-

digen Laborinstrumente verfügt. Eine Kontroverse wieder zu eröffnen hat deshalb einen hohen Preis.

Der Entscheidungsprozess des Vorverfahrens, aus dem die Anklageschrift resultiert, kann im Hauptverfahren mehr oder weniger umfassend wiederholt werden. Das Gericht hat (zumindest in der Schweiz) einen Spielraum in der Frage, welche Beweise es in der Hauptverhandlung nochmals selbst erhebt. Auffällig ist dabei die unterschiedliche Behandlung von Sachbeweisen – meist Inskriptionen durch Instrumente betreffend Naturphänomene – und Personenbeweisen – meist Inskriptionen durch Menschen betreffend Wahrnehmungen anderer Menschen. Nur für Personenbeweise wird aus dem Unmittelbarkeitsprinzip eine Verpflichtung zum *working through* abgeleitet. Statt sich auf die Inskriptionen (hier: die Einvernahmeprotokolle) zu verlassen, soll das Gericht Beschuldigte und Zeugen erneut befragen. Das ist aufwendig, verhindert aber, dass die in die Akten eingelassenen Deutungsmuster dem Urteil ungeprüft zugrunde gelegt werden und der Hauptverhandlung der Ereignischarakter abhandelt. Bei Sachbeweisen hingegen heißt die Rezeptionsweise der Wahl in aller Regel *going along*. Ein DNA-Test z. B. wird in der Gerichtsverhandlung nie repliziert.

Wie ich soeben gezeigt habe, institutionalisieren die verschiedenen Übergaben des Falls, die im Verfahren vorgesehen sind, ein Zögern und Zweifeln, die eine allzu frühe Engführung verhindern sollen. Dass sich das Verfahren auf verschiedene Zeiten und Orte erstreckt, trägt aus soziologischer Sicht zudem dazu bei, den Fall entscheidbar zu machen. Die Komplexitätsreduktion bzw. die Netzbildung im Verfahren erfolgt schrittweise und erfordert Zeit. Neben der groben Teilung des Verfahrens in polizeiliche Ermittlungen, staatsanwaltschaftliche Untersuchung und gerichtliches Hauptverfahren sind dabei auch die kleinen Arbeitsschritte innerhalb dieser Verfahrensstufen (Beweiserhebungen, Verfahrensentscheide, Verhandlungsepisoden etc.) von Bedeutung. Rechtsprechen mit der Entscheidung des Gerichts gleichzusetzen wäre folglich eine verkürzte Betrachtungsweise, denn diese Entscheidung wird in einem kontingenten Suchprozess über verschiedene Stationen hinweg vorbereitet.

Aus der Akteur-Netzwerk-Perspektive setzt sich im Laufe der Fallbearbeitung eine Version des Sachverhalts und seiner rechtlichen Auslegung durch, indem sich immer mehr Akteure an diese Version knüpfen, sprich sie überzeugender machen. Akteure können dabei so verschiedene Dinge wie ein Fingerabdruck, eine Überwachungskamera, die Staatsanwältin, eine Gesetzesbestimmung oder ein Zeuge sein. Die Kontroverse darum, was sich zugetragen hat und wie das zu werten ist, kann beigelegt werden, weil die Netzbildung für eine Version besser gelungen ist als für die konkurrierenden Versionen.

In rechtlichen Verfahren kommen aus Sicht von Latours Soziologie der Existenzweisen zwei Modi der Netzwerkerweiterung zusammen. Im Modus der Referenz wird über Inskriptionen Welt in Text überführt und erlangt eine Darstellung des Geschehens den Status eines gesicherten Sachverhalts. Im Mo-

aus dem Recht wird der Sachverhalt über rechtliche Argumente (*moyens*) nach dem Muster ,der Fall ist ein x im Sinne von Artikel bzw. Paragraph y‘ mit dem Gesetzestext verknüpft. Je länger das Verfahren bereits andauert, desto mehr Tatsachencharakter erhält der Sachverhalt und desto stärker ist der Fall mit dem Gesetzestext verwoben, sofern die Netzbildung gelingt. Je länger sich das Verfahren schon hinzieht, desto klarer zeichnet sich ab, ob und wie der Sachverhalt stabil mit einem Straftatbestand verknüpft werden kann.

Latour (2002) übernimmt die in der juristischen Methodenlehre verbreitete Vorstellung, dass Sachverhaltskonstitution und rechtliche Qualifikation zwei klar getrennte Phasen darstellen, und geht davon aus, dass die Verflechtung von Fall und Gesetz beginnt, wenn feststeht, ,was der Fall ist‘. Dieses Phasenmodell, das unterstellt, dass Sachverhaltskonstitution und rechtliche Qualifikation sauber getrennt sind, mag plausibel scheinen, wenn man wie Latour (2002) ein höchstinstanzliches Gericht untersucht, wurde aber durch andere *law-in-action*-Studien dekonstruiert. Denn bereits die Erhebung des Sachverhalts wird von rechtlichen Relevanzsetzungen angeleitet (Lautmann 1972: 143; Stegmaier 2009: 88 f.), und zwar von Beginn des Verfahrens an. Studien zu polizeilichen Einvernahmen demonstrieren das z. B. eindrücklich (González Martínez 2006; Komter 2001; Linell/Jönsson 1991). Indem sie das Protokollieren der Einvernahme als einen an institutionellen Erfordernissen ausgerichteten Selektions- und Transformationsprozess charakterisieren, zeigen sie zudem, wie es im Strafverfahren zu Reduktion und Amplifikation durch Inskriptionen kommt, wie also die Aktenführung dazu beiträgt, den Fall entscheidbar zu machen.

Zeit ist eine notwendige Ressource, um Akteure als Verbündete (im Sinne von Latour 1987) zu gewinnen. Wer eine bestimmte Version des Sachverhalts und seiner Wertung stabilisieren und durchsetzen will, steht bei der Entscheidung, ob das Verfahren fortgesetzt werden soll, allerdings vor einem Dilemma. Die Beweiserhebungen oder die Beratungen zum Fall weiterzuführen ist der einzige Weg, um das Netzwerk zu vergrößern, birgt aber das Risiko, dass das bisherige Ergebnis wieder infrage gestellt wird.²⁶ Der Beschuldigte z. B., der nochmals befragt wird, kann sein Geständnis wiederholen oder auch widerrufen. Ähnlich wie Naturwissenschaftler oder Erfinderinnen sind die Strafverfolgungsbehörden und Gerichte nicht nur damit beschäftigt, Akteure als Verbündete zu gewinnen, sondern auch damit, ihre Verbündeten verlässlich zu machen. Eines der Mittel, um menschliche Verbündete im Verfahren verlässlich zu machen, ist der von Luhmann (1969/1983) beschriebene Mechanismus der Bindung an frühere Aussagen, der auf den Einvernahmeprotokollen beruht, die als Inskriptionen die Aussagen dauerhaft verfügbar machen.

26 Will man nicht ein bestimmtes Ergebnis durchsetzen oder steht man auf der Gegenseite, wird dieses Risiko zur Chance: Die Fortsetzung des Verfahrens ermöglicht eine Kontrolle und all-fällige Revision des bisherigen Ergebnisses.

Das wiederholte Befragen von Beschuldigten und Zeugen spielt eine wichtige Rolle im Verfahren.²⁷ Weil die Befragungen schriftlich festgehalten werden, können die Aussagen, die eine Person zu unterschiedlichen Zeitpunkten im Verfahren vorgenommen hat, auf Konsistenz geprüft werden. Dass die verschiedenen Aussagen frei sind von Widersprüchen, gilt in der Verfahrenspraxis als wichtiges Glaubhaftigkeitskriterium (vgl. Punkt 5.2.1.1). Das Fortschreiten des Verfahrens trägt also auch insofern dazu bei, den Fall entscheidbar zu machen, weil die Verfahrensgeschichte – oder genauer: die Einvernahme-geschichte – zur Interpretationsressource wird.

Die ersten beiden Thesen, nach denen die Ausdehnung des Verfahrens in Zeit und Raum einem ‚kurzen Prozess‘ entgegenwirkt und notwendig ist, weil Fälle schrittweise entscheidbar gemacht werden, fokussieren auf den Erkenntnisprozess, den die Strafverfolgungsbehörden und Gerichte durchlaufen. Bei der dritten These stehen die vom Verfahren betroffenen Laien im Zentrum. Indem sie am Verfahren mitwirken, insbesondere indem ihnen im Face-to-face-Kontakt Gehör geschenkt wird, lernen sie nach Luhmann (1969/1983), sich an die Verfahrenswirklichkeit anzupassen und die Entscheidung des Gerichts zu akzeptieren. Die Einsozialisierung der Betroffenen in das Verfahren nimmt einige Zeit in Anspruch und setzt demnach eine gewisse Verfahrensdauer voraus.

Die zeitliche Streckung des Verfahrens ist also wichtig, weil sie es Beschuldigten und Zeugen ermöglicht, eine Entwicklung zu durchlaufen. Diese These lässt sich auch in Anschluss an gesprächsanalytische Studien zu Geständnismotivierung vertreten. Beweiserhebung ist Überzeugungsarbeit mit verschiedenen Adressatenkreisen. Diese Überzeugungsarbeit richtet sich einerseits an die Personen, die später über den weiteren Verlauf bzw. den Ausgang des Verfahrens entscheiden werden. Andererseits richtet sie sich an die Verfahrensbetroffenen, allen voran an die beschuldigte Person, die zu einem Geständnis bewegt werden soll, indem sie mit belastendem Beweismaterial konfrontiert wird. Das wiederholte Einvernehmen kann ein Geständnis herbeiführen, wenn es seit der letzten Einvernahme gelungen ist, die Beweislast zu erhöhen. Auch andere Strategien der Geständnismotivierung erfordern Zeit, etwa die Geständnismotivierung durch Beziehungsarbeit (Schröder 2007) oder eine Gesprächsstrategie, die der beschuldigten Person ein Geständnis unter Wahrung des Gesichts ermöglicht (Komter 2003).²⁸

27 Die Mehrstufigkeit des Verfahrens erleichtert das wiederholte Befragen einer Person zu demselben Gegenstand, denn sie gewährleistet, dass jeweils eine andere Person die Einvernahme leitet. Eine Person zu einer ausführlichen, detaillierten Schilderung zu motivieren wäre schwierig, wenn sie darum wüsste, dass die Einvernahmeleitung die Geschichte bereits kennt.

28 In der Schweiz sorgte im Jahr 2013 das späte Geständnis der „Zwillingsmörderin von Horgen“ für Aufsehen. Sie gestand die Tötung ihrer Zwillinge erst fünf Jahre nach der Tat, nachdem das Kassationsgericht die Wiederholung der Gerichtsverhandlung angeordnet hatte. Gleichzeitig gestand sie einen dritten Tötungsfall, der noch nicht Gegenstand des ersten Prozesses

6.2.2 Voraussetzungen des Strafbefehlsverfahrens

Luhmann (1969/1983), Latour (2002) oder Scheffer et al. (2010) stellen die eigentümliche zeitliche Gestalt rechtlicher Verfahren ins Zentrum ihrer Arbeiten. Sie entwickeln verschiedene für die Analyse von Beschleunigungshandeln wichtige Ideen, etwa dass sich Verfahrensformen darin unterscheiden, zu welchem Zeitpunkt sich der Trichter des Verfahrens zuziehe, und dass die Verantwortlichen jeweils einen Entscheidungsspielraum hätten, wie lange das Verfahren fortgesetzt werden solle. Das Beschleunigen von Verfahren lässt sich aus dieser Perspektive als frühes Schließen der Kontroverse fassen. Der Fokus der genannten Arbeiten liegt allerdings eindeutig auf dem langwierigen mehrstufigen Prozedieren und seinen Leistungen und nicht auf Beschleunigungshandeln. Verfahrensformen, die ohne (voll ausgebaute) Gerichtsverhandlung auskommen, und die Frage, wie diese vereinfachte Bearbeitung realisiert wird, untersuchen sie nicht. Deshalb entwickle ich, ausgehend von den Analysen Luhmanns, Latours und Scheffers, eigene Thesen zum Strafbefehlsverfahren. Zudem übertrage ich Befunde der sozialwissenschaftlichen Forschung zum *plea bargaining* auf das Strafbefehlsverfahren.

Durch die gesetzlich verankerten besonderen Voraussetzungen soll der Anwendungsbereich des Strafbefehlsverfahrens auf Fälle eingegrenzt werden, die für eine Bearbeitung auf vereinfachtem Weg als geeignet gelten. Soziologische Antworten auf die Frage, wie die beschleunigte Fallbearbeitung im Strafbefehlsverfahren möglich ist, können bei dieser Eingrenzung ansetzen. *Erstens* kann analysiert werden, wie die Eingrenzung dazu beiträgt, dass die Gerichtsverhandlung als verzichtbar gilt. Mit vier Thesen versuche ich im vorliegenden Darstellungspunkt, die besonderen Voraussetzungen des Strafbefehlsverfahrens auf diese Weise zu deuten. Die Thesen 1 und 2 beziehen sich auf die Beschränkung des Strafbefehlsverfahrens auf minderschwere Delikte mit vergleichsweise geringer Sanktionsfolge, die Thesen 3 und 4 auf den Einspruchsvorbehalt gegen einen Strafbefehl. Die Thesen können durch meine Aktenstudie nur ansatzweise überprüft werden – u. a. weil sie sich nicht nur darauf beziehen, wie die Beschleunigung in der Verfahrenspraxis möglich gemacht wird, sondern auch darauf, wie sie legitimiert wird.

Zweitens kann untersucht werden, wie die Strafverfolgungsbehörden die Voraussetzungen, um den Fall mit einem Strafbefehl abschließen zu können, in der Verfahrenspraxis herstellen – und damit die gesetzlich vorgesehene Eingrenzung in gewisser Weise unterlaufen. Solche Abschlussstrategien stehen im Fokus der empirischen Analysen in Teil IV, und der Forschungsstand hierzu wird in Abschnitt 6.3 dargestellt. Einen wichtigen Orientierungspunkt bildet dabei die Forschung zum *plea bargaining* im angelsächsischen Raum. Die Le-

war. Ihr Geständnis führte die „Zwillingsmörderin“ auf die Psychotherapie im Gefängnis zurück (Hohler 2013; Hürlimann 2013).

gitimität dieser beschleunigten Verfahrensform beruht darauf, dass die beschuldigte Person sich aus freien Stücken zu einem *guilty plea* entschließt. Zahlreiche Studien haben jedoch gezeigt, dass die Wahlfreiheit de facto eingeschränkt ist, und auf verschiedene Praktiken hingewiesen, mit denen die Staatsanwaltschaft, das Gericht und zuweilen auch die Verteidigung ein Schuldbekenntnis begünstigen (vgl. Tata 2010: 240 und Roach Anleu/Mack 2009: 2 f. mit Literaturhinweisen). Die Falleigenschaft, die über den Verfahrensweg entscheidet, ist nicht unverrückbar und von Beginn an gegeben. Vielmehr wird über verschiedene Interaktionssituationen hinweg erarbeitet, ob eine beschuldigte Person ein *guilty plea* ablegt und zu welchem Zeitpunkt sie dies tut (Emmelman 1996; Roach Anleu/Mack 2009; Sacks/Ackermann 2012). Die zeitliche Streckung des Verfahrens ist mit anderen Worten auch für die Fallbearbeitung auf diesem vereinfachten Weg bedeutsam.

These 1: Bei Delikten mit geringer Sanktionsfolge sind die Ansprüche an die Absicherung des Urteils geringer als bei Delikten, die mit einer hohen Strafe belegt sind. Wo vergleichsweise wenig auf dem Spiel steht, ist es aus Sicht der Strafjustiz eher zulässig, das Verfahren früh zu schließen, und die beschuldigte Person ist schneller bereit, die Verfahrensergebnisse anzuerkennen.

Latour (1987) hat zu Beweisbemühungen in den Naturwissenschaften festgehalten: Je ungewöhnlicher die Behauptung sei, die man glauben machen wolle, desto mehr Aufwand müsse in das *hardening of the facts* gesteckt werden. Auch am obersten französischen Verwaltungsgericht sind nach Latour (2002) die Tragweite des Falls und die Dauer des Erkenntnisprozesses miteinander verknüpft. Je bedeutender die Streitfrage ist, desto gewissenhafter zögern und zweifeln die Mitglieder des Conseil d'État vor dem Urteilsspruch. In wichtigen Angelegenheiten wird ausgiebiger verhandelt, und der Fall wird eher an eine weitere, hierarchisch höhergestellte Stufe weitergereicht, was jeweils auch heißt, dass mehr Personen in die Entscheidung involviert werden.

In ähnlicher Weise gilt in Schweizer Strafverfahren: je schwerer die zu erwartende Sanktion, desto mehr Aufwand wird betrieben, um das Urteil abzusichern und zu begründen. Der Ressourceneinsatz im Verfahren wird abgestuft, je nachdem, wie gravierend die Konsequenzen einer Verurteilung für die beschuldigte Person sind und (damit verknüpft) wie bedrohlich die Rechtsverletzung ist. Wie in Punkt 6.1.2 dargestellt, wird dieses Prinzip in der Rechtswissenschaft als Verhältnismäßigkeitsprinzip bezeichnet und kommt u. a. in der Sanktionsobergrenze im Strafbefehlsverfahren zum Ausdruck. Die Sanktionsobergrenze sorgt dafür, dass nur in Fällen von relativ geringer Tragweite jemand unter Verzicht auf eine Gerichtsverhandlung verurteilt werden kann.

Bei leichten Delikten den Bearbeitungsaufwand durch geringere Anforderungen an die *Stärke der Beweislage* zu senken ist, wie ebenfalls bereits ausgeführt wurde, der vorherrschenden Lehrmeinung zufolge nicht zulässig. Gesicherte empirische Befunde dazu, ob dennoch so verfahren wird, fehlen. Ge-

setzunglich verankert und in der Praxis entsprechend verbreitet ist hingegen der Verzicht auf bestimmte *Kontrollmechanismen*, namentlich die Mehrstufigkeit des Verfahrens und die Entscheidungsfindung in der Gruppe, wenn lediglich eine vergleichsweise geringe Sanktion zur Diskussion steht. Das Verfahren soll eher bis vor Gericht weitergeführt werden, wenn eine hohe Strafe droht bzw. das Delikt schwer wiegt. Das gilt nicht nur bei der Entscheidung zwischen Strafbefehl und Anklage, sondern auch zwischen Einstellung und Anklage. Im Zweifel, ob das Verfahren eingestellt oder Anklage erhoben werden soll, soll die Staatsanwaltschaft laut Bundesgericht umso eher Anklage erheben, je schwerer das untersuchte Delikt ist (BGE 138 IV 86: 91 E. 4.1.2; BGE 137 IV 219: 228 ff. E. 8.2–8.3). Weiter bestehen Abstufungen in der Behandlung des Falls, sofern es zu einer Gerichtsverhandlung kommt. Je schwerer die erwartete Sanktion ist, desto mehr Personen werden in die Urteilsfindung einbezogen.

Die Tabellen 1 und 2 illustrieren den nach Sanktionsfolge abgestuften Personaleinsatz am Beispiel der Gerichtsorganisation der Kantone Basel-Stadt und Zürich im Jahr 2007. Sanktionen von mehr als drei Monaten Geld- oder Freiheitsstrafe können nur nach einer Gerichtsverhandlung verhängt werden. Steht eine Strafe von mehr als sechs Monaten zur Diskussion, kann nicht mehr eine Richterin oder ein Richter allein urteilen, sondern das Gericht muss mit drei oder unter bestimmten Bedingungen sogar mehr Richterinnen und Richtern besetzt sein.²⁹ Im Kanton Basel-Stadt hat nur die sogenannte Kammer, die sechs Richterinnen und Richter umfasst, eine über fünf Jahre Freiheitsstrafe hinausgehende Sanktionskompetenz.

Tabelle 1: Nach Sanktionsfolge abgestufter Personaleinsatz, Kanton Basel-Stadt, Jahr 2007

Urteilsorgan	Besetzung des Gerichts*	Sanktionskompetenz**
Strafbefehlsrichter/in	1 Strafbefehlsrichter/in	Bis 3 Monate Geld- oder Freiheitsstrafe
Einzelrichter/in	1 Richter/in	Bis 6 Monate Geld- oder Freiheitsstrafe
Dreiergericht	3 Richter/innen	Bis 5 Jahre Geld- oder Freiheitsstrafe
Kammer	6 Richter/innen	Unbeschränkt

Quelle: Eigene Darstellung

* § 10 Abs. 3 bsGOG, § 12 Abs. 2 bsGOG

** § 135 Abs. 1 bsStPO, § 35 bsGOG

29 Der Einfachheit halber wird hier auf die terminologische Unterscheidung zwischen Gerichtspräsidenten bzw. -präsidentinnen und Richtern bzw. Richterinnen verzichtet.

Tabelle 2: Nach Sanktionsfolge abgestufter Personaleinsatz, Kanton Zürich, Jahr 2007

Urteilsorgan	Besetzung des Gerichts*	Sanktionskompetenz**
Staatsanwaltschaft (Strafbefehle)	–	Bis 3 Monate Geld- oder Freiheitsstrafe
Einzelrichter/in	1 Richter/in	Bis 6 Monate Geld- oder Freiheitsstrafe
Kollegialgericht	3 Richter/innen	unbeschränkt
Obergericht als erste Instanz	3 Richter/innen	Unbeschränkt; zuständig für eine Reihe besonders schwerer Delikte (Sachverhalt anerkannt)***
Geschworenengericht	3 Richter/innen, 9 Geschworene	Unbeschränkt; zuständig für eine Reihe besonders schwerer Delikte (Sachverhalt bestritten)***

Quelle: Eigene Darstellung

* § 30 Abs. 1, § 41 Abs. 3, § 51 Abs. 1 und § 52 zhGVG.

** § 317 zhStPO; § 24 zhGVG; § 32 zhGVG.

*** Für welche Verbrechen und Vergehen des StGB das Geschworenengericht und das Obergericht als erste Instanz zuständig sind, ist in § 56 zhGVG festgelegt. Vereinfacht gesprochen wird der Fall durch das Obergericht behandelt, wenn der Sachverhalt eingestanden ist, und an das Geschworenengericht überwiesen, wenn dem nicht so ist (§ 44 zhGVG, § 198a zhStPO).

Im Kanton Zürich werden bis im Jahr 2010 verschiedene besonders schwere Delikte wie Mord oder schwere Körperverletzung nicht durch eines der Bezirksgerichte, sondern durch das Obergericht als erste Instanz oder, sofern die beschuldigte Person den Sachverhalt bestreitet, das Geschworenengericht behandelt. Verhandlungen vor dem Geschworenengericht sind besonders ressourcenintensiv, weil sie ausgeprägt unmittelbar ausgestaltet sind und neben drei Richterinnen und Richtern neun Laien als Geschworene aufgeboden werden.

Bis hierhin war von den Angehörigen der Strafjustiz die Rede, die geringere Ansprüche an die Kontrollmechanismen im Verfahren und eventuell auch an die Beweislage stellen, wenn das zu beurteilende Delikt mit einer geringen Sanktion belegt ist. Aber auch die vom Verfahren betroffenen Personen werden schneller bereit sein, das Verfahrensergebnis zu akzeptieren, wenn das Delikt leicht wiegt. Die geschädigte Person wird eine Einstellung des Verfahrens oder einen Freispruch eher hinnehmen, wenn sie einen vergleichsweise geringen Schaden erlitten hat. Und die beschuldigte Person wird einen Schuldspruch eher anerkennen, wenn sie nur leicht bestraft wird. Sie wird einfacher zu einem Geständnis zu bewegen sein und sich früher mit einer Verurteilung abfinden, statt den Rechtsweg so weit wie möglich auszuschöpfen; dies auch, weil bei geringfügigen Delikten ein langes Verfahren die beschuldigte Person nicht selten stärker belastet als die negativen Konsequenzen einer Verurteilung (Brickey/Miller 1975; Feeley 1979; vgl. Punkt 6.3.3).

Im Strafbefehlsverfahren ist dies von besonderer Bedeutung, denn die Verfahrensform steht unter Einsprachevorbehalt und ist nur so lange effizient, als

die beschuldigte und die geschädigte Person den Strafbefehl im Regelfall akzeptieren. Die Beschränkung auf leichte Delikte trägt zu einer niedrigen Einsprachequote bei und sorgt so dafür, dass das Strafbefehlsverfahren möglichst nur auf Fälle Anwendung findet, in denen es einen Effizienzvorteil bietet.

These 2: Normal crimes (Sudnow 1965) können gut beschleunigt bearbeitet werden, erstens weil eher auf die symbolische Bearbeitung des Delikts in der Gerichtsverhandlung verzichtet werden kann, zweitens weil die Normalform-erwartungen zu diesen Delikten Routinehandeln ermöglichen.

Sudnow (1965) hat sich mit dem Pflichtverteidigersystem in Kalifornien beschäftigt und postuliert, dass es maßgeblich vom Delikt abhängt, das der beschuldigten Person zur Last gelegt werde, ob der Fall auf dem beschleunigten Weg des *plea bargaining* abgewickelt werden könne. Beschleunigt abgewickelt würden vor allem sogenannte *normal crimes*. *Normal crimes* sind in einem doppelten Sinn gewöhnliche Delikte. Es handelt sich um eher leichte Delikte, um Delikte also, die die gesellschaftliche Normalität nicht gleichermaßen durchbrechen wie gravierende Gesetzesverstöße. Zudem treten *normal crimes* häufig auf, so dass die professionellen Verfahrensbeteiligten mit diesen Delikten vertraut sind. Sie haben Vorstellungen entwickelt, mit welcher Täterschaft, welchen Tatumständen, welchem Tatablauf etc. sich die Delikte typischerweise verbinden.

Sudnow präsentiert zwei Erklärungen, weshalb *normal crimes* eher auf ein *plea bargaining* hinausliefen als außergewöhnliche Delikte. Die erste besteht darin, dass der Pflichtverteidigung bei *normal crimes* bekannt ist, welche Art von Absprache mit der Staatsanwaltschaft erreicht werden kann. Beim *charge bargaining*, das Sudnow beobachtet hat, legt die beschuldigte Person ein Geständnis ab, im Gegenzug reduziert die Staatsanwaltschaft den Tatvorwurf auf ein Delikt, das mit einer geringeren Strafe bedroht ist. Bei *normal crimes* besteht ein Wissen darum, auf welchen leichteren Tatbestand das infrage stehende schwerere Delikt in der Regel heruntergehandelt werden kann.

Die zweite Erklärung für die hohe Absprachequote bei *normal crimes* besteht darin, dass die symbolische Bearbeitung in der Gerichtsverhandlung bei Delikten, die in der Bevölkerung keinen besonderen Anstoß erregen, als verzichtbar gilt. Bei außergewöhnlichen, moralisch besonders verwerflichen Delikten hingegen halten sowohl die Pflichtverteidigung als auch die Staatsanwaltschaft eine vor der Öffentlichkeit abgeschirmte Abwicklung des Falls für unangemessen:

„Murders, embezzlements, multiple rape cases (several defendants with one victim), large scale robberies, dope ring operations, those cases that arouse public attention and receive special notice in the papers – these are cases whose normal features are not constructed and for which, even were a guilty plea available, both parties feel uncomfortably obliged to bring issues of moral character into the courtroom“ (ebd.: 274).

Sudnows Thesen zum *plea bargaining* lassen sich – in gewissen Grenzen – auf das Strafbefehlsverfahren übertragen. Die Delikte, die auf beschleunigtem Weg im Strafbefehlsverfahren bearbeitet werden, dürften zu einem großen Teil *normal crimes* sein. Das ist in der Beschränkung der Sanktionskompetenz im Strafbefehlsverfahren angelegt. Die vergleichsweise leichten Delikte, für die ein Strafbefehl zulässig ist, sind tendenziell auch häufige Delikte, zu denen sich Normalformvorstellungen ausbilden können.

Normal crimes können besser schnell durch das Verfahren geschleust werden als außergewöhnliche Fälle, erstens weil Normalformvorstellungen die Routinebehandlung von Delikten ermöglichen. Die Strafverfolgungsbehörden und Gerichte müssen nicht zuerst erproben, wie sich das Delikt am besten nachweisen lässt, wie es rechtlich zu werten ist etc., sondern können auf einen bewährten Lösungsweg zurückgreifen. Sachverhaltsdarstellungen, die typischen Mustern entsprechen, werden zweitens schneller geglaubt (vgl. Punkt 5.2.1.1), bedürfen also vergleichsweise geringer Beweisanstrengungen.³⁰

Drittens wird, ähnlich wie von Sudnow beschrieben, der Gerichtsverhandlung auch in der rechtspolitischen Diskussion in der Schweiz eine Symbolkraft und Abschreckungswirkung zugeschrieben, derer es nicht in allen Fällen gleichermaßen bedarf. In gewissen Fällen gilt es als unverhältnismäßig, die beschuldigte Person der Stigmatisierungsgefahr durch einen öffentlichen Prozess auszusetzen, während die „Denkzettelfunktion“ der Gerichtsverhandlung in anderen Fällen begrüßt wird (vgl. Punkte 4.2.2 und 6.1.1).

Die unterschiedliche Behandlung von leichten Massendelikten und schweren Straftaten wird durch den Wandel der Kriminalitätskontrolle in der Spätmoderne befördert. Garland (1997, 2001) identifiziert zwei Arten von Strategien, adaptive und nicht adaptive, mit denen in England und den USA auf die steigenden Kriminalitätsraten und das sinkende Vertrauen in die staatlichen Maßnahmen zur Kriminalitätskontrolle reagiert wurde. Zu den adaptiven Strategien zählt, dass in der Strafverfolgung mehr Wert auf Verfahrensökonomie gelegt wird. Leichte Gesetzesverstöße werden, wenn überhaupt, möglichst zügig bearbeitet, so dass die Ressourcen auf die schwereren Delikte und die gefährlicheren Täter konzentriert werden können. Die adaptiven Strategien werden durch die *new criminologies of everyday life* gestützt. Diese kriminologischen Theorien sind durch eine ökonomische Perspektive auf menschliches Handeln geprägt und verstehen Kriminalität als Routinephänomen, das es zu vermeiden gilt, nicht als Abweichung vom Normalen, die speziell erklärt werden muss. Daraus resultieren Maßnahmen, die nicht bei den Individuen ansetzen, die sich strafbar gemacht haben, und diese zu verändern versuchen, son-

30 Betrachtet man Fälle, die nach einer etablierten Routine behandelt werden können, als komplexitätsreduzierte Fälle, so ist die Argumentation hier an jene in These 4 anschließbar, wonach die besonderen Voraussetzungen des Strafbefehlsverfahrens dafür sorgen, dass es auf komplexitätsreduzierte Fälle angewandt wird.

dem Kriminalität, gestützt auf eine gruppenbezogene Risikoanalyse, verwalten.

Die nichtadaptiven Strategien sind von einem konträren Diskurs begleitet, der *criminology of the other*, und äußern sich u. a. in repressiver Symbolik. Die Delinquenten und insbesondere Untergruppen wie Pädophile, Sexualstraftäter oder jugendliche Serientäter werden als unverbesserliche Asoziale konstruiert, die essentiell anders seien als ‚wir‘. Daraus folgt die Forderung nach harten Strafen, die die Missbilligung der Tat expressiv darstellen.

Beide Strategien tragen zu einer Polarisierung in der Behandlung von leichten und schweren, normalen und anormalen Delikten bei. Auch der Bedeutungsgewinn des Strafbefehlsverfahrens kann als Ausdruck dieses Polarisierungsprozesses gedeutet werden: Eher alltägliche Gesetzesverstöße werden in entformalisierten Verfahrensweisen verwaltet; das formalisierte Verfahren mit mündlicher Hauptverhandlung ist für außergewöhnliche Fälle reserviert (vgl. Singelnstein 2011: 11).

These 3: Die legitimierende Beteiligung der Betroffenen wird im Strafbefehlsverfahren auf andere Weise organisiert als im ordentlichen Verfahren. Die Mitwirkung der Betroffenen im Rahmen der Einspruchsmöglichkeit tritt gewissermaßen an die Stelle der Anhörung in der Gerichtsverhandlung. Die Einspruchsmöglichkeit trägt als floor offering exchange (Schegloff/Sacks 1984) zur Legitimität des Strafbefehls bei, indem sie die Prinzipien der materiellen Wahrheit und des Konsenses stützt. Zudem sorgt sie dafür, dass nur Fälle im Strafbefehlsverfahren erledigt werden, in denen die Betroffenen die Verfahrensergebnisse anerkennen. Eine Gerichtsverhandlung erübrigt sich in diesen Fällen insofern, als sie dazu beitragen könnte, dass die Betroffenen das Urteil hinnehmen.

Das Verfahren und die Beteiligung der Betroffenen am Verfahren dienen nach Luhmann (1969/1983) der Legitimation des Entscheids. Die Betroffenen werden in den Kommunikationsprozess des Verfahrens eingebunden – Luhmann denkt dabei primär an die mündliche Gerichtsverhandlung – und lernen dadurch allmählich, die sich abzeichnende Entscheidung zu akzeptieren. So betrachtet ist die Gerichtsverhandlung in gewissen Fällen verzichtbar, nämlich wenn die beschuldigte Person die Verfahrensergebnisse bereits anerkannt hat, indem sie auf eine Einsprache gegen einen Strafbefehl verzichtet und zuvor vielleicht bereits ein Geständnis abgelegt hat. Mettler (2000: 223) beispielsweise begründet unterschiedliche Anforderungen im ordentlichen und im Strafbefehlsverfahren damit, dass das Strafbefehlsverfahren nur auf Fälle angewandt werde, in denen die beschuldigte Person das Verdikt akzeptiere:

„Da die richterliche Unabhängigkeit nicht zuletzt dazu dient, dem Betroffenen die innere Anerkennung des Urteils zu ermöglichen, heisst das übertragen auf den Strafbefehlserlass nichts anderes, dass das hierzu zuständige Organ eben gerade nicht unabhängig sein muss, weil der Strafbefehlsadressat die Bestrafung aus eigener Überzeugung anerkennt.“

Der Erlass eines Strafbefehls bildet eine Prüfgelegenheit: Anerkennen die Betroffenen die Verfahrensergebnisse oder nicht? Im ordentlichen Verfahren kann lediglich darauf gehofft werden, dass die Mitwirkung der beschuldigten Person, in juristischer Terminologie: die Gewährung des rechtlichen Gehörs, dazu beitragen wird, dass die beschuldigte Person das Urteil wenn auch nicht unbedingt richtig finden, so doch zumindest akzeptieren wird. Im Strafbefehlsverfahren hingegen kommt es aufgrund der Einsprachemöglichkeit zu einem empirischen Test: Der Strafbefehl wird nur zum rechtskräftigen Urteil, wenn die beschuldigte Person und manchmal weitere Betroffene die Verfahrensergebnisse anerkennen. Eine Form der legitimierenden Beteiligung, die mündliche Kommunikation von Angesicht zu Angesicht vor Gericht, wird im Strafbefehlsverfahren gewissermaßen durch eine andere Form der legitimierenden Beteiligung ersetzt, die Zustimmung der Betroffenen zum frühen Schließen des Verfahrens.

Dies hat Folgen für das Handlungsproblem, das sich der Staatsanwaltschaft stellt. Ordentliches Verfahren und Strafbefehlsverfahren unterscheiden sich darin, wen die Staatsanwaltschaft von ihrer Version des Sachverhalts und dessen Wertung überzeugen muss, damit die beschuldigte Person verurteilt werden kann. Im ordentlichen Verfahren ist es das Gericht, im Strafbefehlsverfahren die beschuldigte Person. Die Überzeugungsarbeit der Strafverfolgungsbehörden richtet sich immer auch an die beschuldigte Person, etwa um sie zu einem Geständnis zu bewegen. Im Strafbefehlsverfahren ist es jedoch nicht nur von Vorteil, sondern zwingend, die beschuldigte Person als Verbündete (im Sinne von Latour 1987) zu gewinnen.

Die Einsprachemöglichkeit im Strafbefehlsverfahren ermöglicht die Mitwirkung der Betroffenen am Verfahren, und diese Mitwirkung hat einen legitimierenden Effekt. Wie das genau geht, lässt sich gut herausarbeiten, wenn man sich bei den Konversationsanalytikern Schegloff und Sacks (1984) das Konzept des *floor offering exchange* borgt und die Einsprachemöglichkeit als einen solchen *floor offering exchange* versteht.

Schegloff und Sacks (1984: 84) haben analysiert, wie Gesprächspartner in Alltagssituationen, z. B. am Telefon, die Beendigung des Gesprächs meistern. In Situationen, in denen sich die Teilnehmenden nach dem Gespräch wieder voneinander entfernen, ist es nicht damit getan, einfach mit Sprechen aufzuhören, um die Unterredung abzuschließen. Denn das Gegenüber würde dies als Schweigen, nicht als Gesprächsbeendigung auslegen (ebd.: 73). Stattdessen wird die Verabschiedung mit einem *floor offering exchange* eingeleitet (ebd.: 84). Der *floor offering exchange* beginnt, indem einer der beiden Sprecher signalisiert, dass er nichts mehr zu sagen hat, und dem anderen Sprecher das Wort für einen frei gewählten Redebeitrag überlässt. Dies geschieht mit Äußerungen wie „Okay“, „Also dann“ oder „Gut“. Der zweite Sprecher kann nun entweder in den Abschluss des Gesprächs einwilligen oder das Gespräch nochmals eröffnen. Er kann z. B. dem „Okay“ des Vorredners ebenfalls ein „Okay“ folgen

lassen und sich dadurch seinem Gegenüber anschließen, das die Unterhaltung zu beenden gedenkt. Alternativ kann der zweite Sprecher ein Thema seiner Wahl aufgreifen und das Gespräch weiterführen. Der *floor offering exchange* stellt so sicher, dass das Gespräch nicht einseitig beendet wird und dass erwähnenswerte Themen Eingang in das Gespräch finden können, für die sich zuvor keine Gelegenheit bot, sie zu platzieren (ebd.: 79).

Das Strafprozessrecht sieht an verschiedenen Stellen des Verfahrens solche *floor offering exchanges* vor (Stoll i. E.). Sie werden eingesetzt, um der beschuldigten Person und zum Teil weiteren Betroffenen Gehör zu schenken, wenn der Abschluss des Verfahrens oder eines Zwischenschritts bevorsteht. Beispiele sind die Schlusseinvernahme der Staatsanwaltschaft (Art. 317 chStPO), das Beweisantragsrecht vor Abschluss des Vorverfahrens sowie des gerichtlichen Beweisverfahrens (Art. 318 Abs. 1 chStPO; Art. 345 chStPO), das letzte Wort der angeklagten Person vor Gericht (Art. 347 Abs. 1 chStPO) oder die Einsprachemöglichkeit im Strafbefehlsverfahren (Art. 354 chStPO). Dem Legitimationsproblem, das mit der Beendigung des Verfahrens oder einzelner seiner Schritte verbunden ist, wird begegnet, indem den Betroffenen in der Frage, wie lange das Verfahren fortgesetzt werden soll, Mitwirkungsrechte eingeräumt werden.

Das letzte Wort vor Gericht z. B. wird meist als Gelegenheit für die angeklagte Person thematisiert, sich direkt vor der Urteilsberatung nochmals in günstigem Licht zu präsentieren. Es steht jedoch nicht nur mit der Entscheidung des Gerichts über Schuld- oder Freispruch sowie Art und Höhe der Sanktion in Verbindung, sondern auch mit der Entscheidung über den Zeitpunkt des Verfahrensabschlusses. Indem das Gericht der angeklagten Person das letzte Wort erteilt, gibt es ihr zu verstehen, dass es die Verhandlung für abgeschlossen hält, und bietet die Möglichkeit, hierzu Stellung zu nehmen (vgl. Schütze 1978: 71). In aller Regel bringt die angeklagte Person mit ihrem Schlusswort implizit oder explizit zum Ausdruck, dass sie nichts entscheidungsrelevantes Neues vorzubringen hat. Im Ausnahmefall können Äußerungen im Schlusswort jedoch dazu führen, dass das Beweisverfahren nochmals aufgenommen wird.

Die Einsprachemöglichkeit im Strafbefehlsverfahren zeigt die gleiche Grundstruktur. Die Staatsanwaltschaft teilt der beschuldigten Person mit dem Strafbefehl mit, dass und mit welchem Verdikt sie das Verfahren zu beenden gedenkt. Die beschuldigte Person kann nun mit einer Einsprache die Fortsetzung der Faktensammlung bzw. eine gerichtliche Beurteilung des Falls verlangen. Alternativ kann sie die Einsprache unterlassen und die Verurteilung per Strafbefehl akzeptieren. Wer einen Strafbefehl erhält, muss sich nicht zwingend bei der Staatsanwaltschaft melden, sondern nur, wenn er oder sie mit dem Strafbefehl nicht einverstanden ist (Widerspruchsregelung, vgl. Thommen 2013: 116 und Art. 354 Abs. 1 und 3 chStPO). Während der Verurteilung

durch ein Gericht ein letztes Wort vorausgeht, basiert die Verurteilung per Strafbefehl auf dem finalen Schweigen der beschuldigten Person.

Die Einsprachemöglichkeit gegen einen Strafbefehl sichert die Entscheidung der Staatsanwaltschaft, das Verfahren zu beenden, auf mehrere Weisen ab. Die Betroffenen können gegebenenfalls Entscheidungsrelevantes vorbringen, das noch nicht Eingang in das Verfahren gefunden hat. Ihre Mitwirkung dient so erstens dem Ziel, eine vollständige Informationsbasis zu erreichen, und stützt das Prinzip der materiellen Wahrheit. Zweitens kommt das Konsensprinzip zum Tragen. Die Entscheidung, das Verfahren zu einem bestimmten Zeitpunkt abzuschließen, wird legitimiert, indem die angeklagte Person ihr zustimmt und so einen Teil der Verantwortung für sie übernimmt. Würde nach der Verurteilung eine wichtige neue Information zutage treten, könnte die Staatsanwaltschaft argumentieren, dass die beschuldigte Person die Gelegenheit hatte, die Informationsbasis zu vervollständigen, sie aber nicht wahrnahm.

These 4: Das Strafbefehlsverfahren wird auf Fälle angewandt, in denen es gelingt, die Kontroverse um den Sachverhalt und seine rechtliche Wertung vor einer allfälligen Gerichtsverhandlung beizulegen. Wo die Komplexität gering ist, weil die Versionen der Strafverfolgungsbehörden und der beschuldigten Person zur Deckung gekommen sind, bedarf es nicht weiterer Komplexitätsreduktion durch förmliches Prozedieren.

Ist die Behauptung, die durchgesetzt werden soll, kaum umstritten, muss nach Latour (1987: 210) weniger Beweisarbeit geleistet werden; und ist die Entscheidungsunsicherheit klein, werden die rechtlichen Beratungen zum Fall weniger lang fortgesetzt (Latour 2002). In Luhmanns (1969/1983) Terminologie übersetzt muss die Komplexität nicht durch weiteres schrittweises Prozedieren reduziert werden, wo sie bereits gering ist. Diese These lässt sich auf das Strafbefehlsverfahren übertragen. Ich argumentiere, dass der Einsprachevorbehalt und nach alter Zürcher Regelung zudem die Geständnisvoraussetzung dafür sorgen, dass im Strafbefehlsverfahren Fälle von vergleichsweise geringer Komplexität behandelt werden. In diesen Fällen kann besser auf das Erkenntnispotential verzichtet werden, das sich aus der zeitlichen Streckung des Verfahrens ergibt.

Verbreitet besteht die Auffassung, dass das Strafbefehlsverfahren für einfache und eindeutige Fälle geeignet ist (Felstiner 1979: 319; Hutzler 2010: 182), für Fälle also, in denen idealtypischerweise Sachverhalt und Rechtslage wenig komplex sind und die beschuldigte Person früh ein Geständnis ablegt, das durch Sachbeweise gestützt wird. Solche Fälle mit einem Strafbefehl abzuschließen, so könnte man in Anlehnung an Luhmann (1969/1983) argumentieren, entlastet die Gerichte von Verhandlungen, die lediglich noch leeres Ritual wären. Wie das Verfahren ausgehen wird, muss nach Luhmann (1969/1983) bis zum Schluss ungewiss gehalten werden. Bei unstreitigen Fällen mit starker Beweislage kann das Schwierigkeiten bereiten. Das Strafbefehlsverfahren

würde so betrachtet eine Möglichkeit bieten, das Verfahren vorzeitig zu beenden, wenn *dessen* Ausgang gewiss ist.

Die Argumentation hat allerdings einen Haken: Es werden keineswegs nur überdurchschnittlich klare Fälle per Strafbefehl erledigt. Die Strafprozessordnung des Kantons Zürich knüpfte den Erlass eines Strafbefehls noch an ein Geständnis. Nach der aktuell gültigen schweizerischen Gesetzgebung werden im Strafbefehlsverfahren hingegen keine besonderen Anforderungen an die Beweislage gestellt (vgl. Punkt 6.1.2). Zu dem Zeitpunkt, zu dem die Staatsanwaltschaft den Strafbefehl erlässt, dürften sich die betreffenden Fälle insofern nicht durch besonders geringe Komplexität hervortun.

Das ändert sich jedoch, wenn die Einsprachefrist ungenutzt verstrichen ist. Akzeptiert die beschuldigte Person den Strafbefehl, ist die Kontroverse beigelegt. Schumann (1977: 64 f.) schreibt zur Geständnismotivierung durch die Polizei, sie diene „der Verringerung oder gar Ausschaltung von Kontroversen um die wesentlichen Tatsachen der strafbaren Handlung“. Ähnliches gilt für den Versuch der Staatsanwaltschaft, den Fall im Strafbefehlsverfahren abzuwickeln. Der Verzicht auf die Einsprache kommt nicht unbedingt einem Schuldgeständnis gleich und garantiert nicht, dass sich in dem Streitfall die richtige Alternative durchgesetzt hat. Die Komplexität des Falls jedoch ist reduziert, wenn die Einsprache unterbleibt, denn es konkurrieren nicht mehr verschiedene alternative Behauptungen darum, für wahr erklärt zu werden. ‚Konsens‘ im Strafverfahren, äußere sich dieser nun in einem Geständnis oder im Verzicht auf eine Einsprache gegen den Strafbefehl, wirkt mit anderen Worten nicht nur legitimierend (vgl. These 3), sondern hat auch eine Komplexitätsreduktion zur Folge. Und auch über diese Komplexitätsreduktion vermittelt begünstigt ‚Konsens‘ die zügige Fallbearbeitung. Denn wo die Komplexität bereits gering ist, braucht sie nicht über mehrere Stationen hinweg weiter reduziert zu werden, um den Fall entscheidbar zu machen.

6.2.3 Ressourceneinsparung durch das Strafbefehlsverfahren

Die Frage wirkt auf den ersten Blick trivial, hat aber durchaus genauere Betrachtung verdient: Weshalb kostet das Strafbefehlsverfahren im Vergleich zum ordentlichen Strafverfahren weniger Ressourcen? Am augenfälligsten ist, dass im Strafbefehlsverfahren das Hauptverfahren wegrationalisiert wird. Dadurch wird der Kommunikationsaufwand eingespart, der notwendig wäre, um die Übergabe des Falls vom Vor- zum Hauptverfahren möglichst reibungslos abzuwickeln (zu Ablösungen im Krankenhaus vgl. Zerubavel 1979), und es müssen sich weniger Personen in den Fall einarbeiten (Rothenfluh 1983: 381). Weiter entfällt mit dem Hauptverfahren auch die aufwendige Gerichtsverhandlung. Die Gerichtsverhandlung bindet erstens die Zeit einer großen Zahl von Beteiligten. Zweitens sind die Arbeitsstunden der beteiligten Rich-

terinnen und Richter besonders teuer. Hinter der zeitlichen Organisation des Verfahrens verbirgt sich eine soziale Ordnung: Richterinnen verdienen mehr als Staatsanwältinnen (Gruhnwald 2012), und Staatsanwälte werden besser bezahlt als Polizisten. Der gleiche Zeitaufwand verursacht deshalb mehr Kosten, wenn er auf einer höheren Verfahrensstufe anfällt.³¹ Drittens macht die Mündlichkeit die Gerichtsverhandlung aufwendig.

Als mündliche Verfahrenshandlung erfordert die Gerichtsverhandlung die Kopräsenz der Beteiligten. Alle zu einer bestimmten Zeit am selben Ort zu versammeln verursacht einen hohen Koordinationsaufwand und schränkt die Personen, die zum Verhandlungstermin erscheinen müssen, in der Verfügbarkeit über ihre Zeit ein. Schriftliche Kommunikation ist nicht *zeitsparend*, wie Luhmann (1971: 150) festhält, denn sich mündlich auszutauschen geht tendenziell schneller, als dies schriftlich zu tun, aber schriftliche Kommunikation ist *terminsparend*. Auf schriftlich fixierte Information kann jeder zurückgreifen, wann er möchte. „Dadurch wird die Disponibilität der Zeit für den einzelnen erhöht und ihrer Zerstückelung in unbrauchbare Kurzzeiten entgegengewirkt“ (ebd.).

Das Strafbefehlsverfahren entlastet die Gerichte. Ob auch im Vorverfahren weniger Arbeit anfällt, wenn die Staatsanwaltschaft einen Strafbefehl erlässt, als wenn sie im selben Fall Anklage erheben würde, ist weniger klar. In der rechtswissenschaftlichen Literatur ist man sich zwar einig, dass beim Erlass eines Strafbefehls tendenziell weniger Aufwand betrieben wird als bei einer Anklageerhebung (vgl. Punkt 6.1.2). Das beruht aber erstens nicht auf systematischen Erhebungen. Wenn empirisch gesichert wäre, dass bei Fällen, die mit einem Strafbefehl beendet werden, die Ansprüche an die Bearbeitung geringer sind, wäre zweitens zuerst noch zu klären, ob das an der Verfahrensweise liegt (dem Umstand, dass die Staatsanwaltschaft die Urteilsinstanz bildet und ihre Arbeit nicht vom Gericht kontrolliert wird) oder an Falleigenschaften (z. B. daran, dass eher leichte Delikte und wenig kontroverse Fälle per Strafbefehl erledigt werden). Wären die Unterschiede mit Falleigenschaften zu erklären, so würden die zurzeit im Strafbefehlsverfahren erledigten Fälle im Vorverfahren nicht aufwendiger abgeklärt, wenn sie im ordentlichen Verfahren bearbeitet würden.

Festhalten lässt sich allerdings, dass Unterschiede in der Fallbearbeitung, die auf die Verfahrensweise zurückgehen, zu erwarten sind, wenn man die Kontrollstrukturen im Strafbefehls- und im ordentlichen Verfahren vergleicht. Der Umstand, dass die staatsanwaltschaftliche Arbeit in Strafbefehlsverfahren ohne Strafbefehlsrichter nicht systematisch durch unabhängige, juristisch gebildete Personen kontrolliert wird, begünstigt, dass geringere Ansprüche an

31 Die in den letzten Jahrzehnten zu beobachtende Tendenz, Kompetenzen und damit Aufwand im Verfahren vorzuverlagern (vom Gericht zur Staatsanwaltschaft und von der Staatsanwaltschaft zur Polizei, vgl. z. B. Daphinoff 2012: 73; Pieth 2002: 627), ist demnach eine Sparmaßnahme.

den Schuldnachweis gestellt werden als im ordentlichen Verfahren. Das Gleiche gilt für das „Wiedererwägungssystem“, das in der Schweizerischen Strafprozessordnung verankert ist und das vor 2011 auch der Kanton Zürich, nicht aber der Kanton Basel-Stadt, kannte (Thommen 2013: 45, 76 f.; Art. 355 Abs. 1 und 2 chStPO; § 322 zhStPO; § 138 Abs. 3 bsStPO). Wird gegen einen Strafbefehl Einsprache eingelegt, wird der Strafbefehl nicht direkt zur Anklage, sondern der Fall geht an die Staatsanwaltschaft zurück, die die Untersuchung bei Bedarf ‚nachbessern‘ kann. Bei der Untersuchung zu sparen ist für die Staatsanwaltschaft deshalb deutlich weniger riskant, wenn sie anschließend einen Strafbefehl erlässt, als wenn sie eine Anklage vorbereitet. Das Wiedererwägungssystem schafft „für die Strafbehörde keinen Anreiz zur Sorgfalt bei der Erstentscheidung“ (Thommen 2013: 125).

Das Strafbefehlsverfahren bietet nur Effizienzvorteile, wenn es selten zu einer Einsprache kommt³² und der Administrativaufwand, der mit der Einsprachemöglichkeit verbunden ist, den Aufwand eines Hauptverfahrens nicht übersteigt. Entscheidend hierfür ist, dass in der Struktur des Verfahrens ein Anreiz für die beschuldigte Person angelegt ist, eine Einsprache zu unterlassen: Entfällt die Gerichtsverhandlung, entstehen ihr weniger Umstände, und sie kann ihre Anonymität wahren. Zur verfahrensökonomischen Ausgestaltung der Einsprachemöglichkeit trägt zudem bei, dass der Erlass des Strafbefehls wie auch die Einsprache in der Regel nicht mündlich, sondern auf dem terminsparenden Schriftweg erfolgen. Die noch wichtigere Vorkehrung ist die Widerspruchsregelung. Dass das Unterlassen der Einsprache als Zustimmung zum Strafbefehl gewertet wird, senkt erstens den Administrativaufwand der Strafverfolgungsbehörden massiv. Müsste der Strafbefehl explizit anerkannt werden, müssten die Strafverfolgungsbehörden viel mehr Antwortschreiben bearbeiten und ein Mahnwesen installieren für die Personen, die nicht fristgerecht reagieren. Zweitens wird seltener Einsprache erhoben, wenn Inaktivbleiben als Akzeptieren des Strafbefehls gilt. Ungeständigen Beschuldigten wird es leichterfallen, den Strafbefehl zu akzeptieren, wenn sie dies nicht ausdrücklich tun müssen. Eine Einsprache kann zudem ausbleiben, wenn jemand Entscheidungsschwierigkeiten hat, seine Post nicht öffnet, die Frist verpasst etc.

Die Zustellfiktion und das Verwerfen der Einsprache bei Nichterscheinen vor Gericht bilden neben der Widerspruchsregelung zwei weitere Maßnahmen, damit die beschuldigte Person den Abschluss des Verfahrens nicht unterlaufen kann, indem sie sich der Kommunikation mit der Strafjustiz entzieht. Ist der

32 Die Einsprachequote dürfte sich in der Schweiz im einstelligen Prozentbereich bewegen. Dubs (1996: 141 Fn. 4) hält basierend auf einer Umfrage bei verschiedenen Kantonen fest: „Die Zahl der Einsprachen gegen Strafbefehle bewegt sich – nach den erhaltenen Auskünften – zwischen 1 Prozent und 10 Prozent, wobei überwiegend Einsprachequoten von 3–5% gemeldet werden.“ Für den Kanton St. Gallen wird nach Einführung der Schweizerischen Strafprozessordnung eine Einsprachequote von 4 Prozent berichtet, wobei fast die Hälfte dieser Einsprachen wieder zurückgezogen wird (Hansjakob 2014: 162).

Aufenthaltort der beschuldigten Person unbekannt, gilt der Strafbefehl auch ohne öffentliche Bekanntmachung als zugestellt (Art. 88 Abs. 4 chStPO). Bleibt die Person, die Einsprache gegen den Strafbefehl erhoben hat, der Gerichtsverhandlung unentschuldigt fern, wird die Einsprache als zurückgezogen betrachtet (Art. 356 Abs. 4 chStPO). Auch hier gilt also, dass Inaktivbleiben als Zustimmung zum Strafbefehl gewertet wird.

6.3 Forschungsstand zu beschleunigten Verfahrensformen

Zum *plea bargaining* im angelsächsischen Raum liegt eine Vielzahl empirischer Studien vor. Beschleunigte Verfahrensformen in Kontinentaleuropa hingegen stellen ein von den Sozialwissenschaften vernachlässigtes Gebiet dar.³³ Die wenigen Studien zum Strafbefehlsverfahren enthalten zudem kaum Hinweise zu Abschlussstrategien. Deshalb gehe ich anschließend nicht nur auf Studien zum Strafbefehlsverfahren in Deutschland und der Schweiz ein (Punkt 6.3.1), sondern berücksichtige auch anekdotische Evidenz (Punkt 6.3.2) und diskutiere eine Auswahl von Studien zum *plea bargaining* im angelsächsischen Raum (Punkt 6.3.3).

6.3.1 Strafbefehlsverfahren in Deutschland und der Schweiz

Zum Strafbefehlsverfahren in der Schweiz bestehen lediglich drei empirische Studien, die auf Umfang und Qualität der Beweiserhebungen fokussieren. Hagenstein und Zurbrügg (2012) haben kurz nach Einführung der Schweizerischen Strafprozessordnung bei Staatsanwaltschaften und erstinstanzlichen Gerichten von sechs Kantonen eine (nicht repräsentative) Befragung zur Verfahrenspraxis durchgeführt. Sie folgern daraus, dass das Strafbefehlsverfahren sehr stark auf das Ziel der Prozessökonomie ausgerichtet sei und die Gewährung rechtsstaatlicher Garantien in der Praxis – im Gegensatz zur Lehre – kaum problematisiert werde. Der Mehrzahl der befragten Staatsanwaltschaften zufolge sei es (eher) die Ausnahme, dass die beschuldigte Person vor Erlass des Strafbefehls einvernommen werde, wobei in komplexen Fällen und bei schweren Delikten vergleichsweise häufig eine Einvernahme stattfinde. Nur eine Minderheit der Gerichte halte es für problematisch, wenn ein Strafbefehl als Anklage eingehe, ohne dass die beschuldigte Person zuvor befragt worden sei.

Hansjakob (2014) zeigt anhand der Administrativstatistik der Staatsanwaltschaft des Kantons St. Gallen für das Jahr 2013, dass der Strafbefehl die Er-

33 Hodgson und Roberts (2010: 65 f.) halten fest, dass es zur Strafjustiz in Kontinentaleuropa allgemein wenig empirische Studien gebe.

ledigungspraxis dominiert und stark verfahrensbeschleunigend wirkt. Nur bei 1 Prozent der Abschlussverfügungen der Staatsanwaltschaft handle es sich um Anklagen beim Gericht.³⁴ 61,5 Prozent der Fälle würden mit einem Strafbefehl erledigt, 37,5 Prozent über Nichtanhandnahmen, Sistierungen, Einstellungen und Abtretungen an andere Kantone. Die Staatsanwaltschaft nehme nur selten eigene Beweiserhebungen vor, bevor sie einen Strafbefehl erlasse: 91 Prozent der Strafbefehle beruhten ausschließlich auf den Ergebnissen des polizeilichen Ermittlungsverfahrens. Gegen 2 Prozent der Strafbefehle werde eine Einsprache erhoben und nicht wieder zurückgezogen. Eine Mehrheit der Einsprachen führe dazu, dass die Staatsanwaltschaft ihre Entscheidung korrigiere, indem sie das Verfahren einstelle oder einen neuen Strafbefehl erlasse.

Ein Forschungsteam um Killias hat alle rechtskräftigen Urteile untersucht, die in der Schweiz zwischen 1995 und 2004 in einem Wiederaufnahmeverfahren aufgehoben wurden, und typische Quellen von Fehlurteilen im Strafbefehlsverfahren benannt (Gilliéron 2010; Killias et al. 2007).³⁵ Revisionen gegen Strafbefehle gingen erstens regelmäßig darauf zurück, dass die Schuldfähigkeit der beschuldigten Person nicht abgeklärt worden sei (Gilliéron 2010: 103 f., 115). Besonders bei Straßenverkehrsdelikten komme es zweitens oft vor, dass die falsche Person als Täterin oder Täter identifiziert worden sei (ebd.: 104 f.). Die unsorgfältige Aufklärung des Sachverhalts stelle eine dritte häufige Fehlerquelle dar. So könnten im Strafbefehlsverfahren Fehler vermieden werden, wenn die erlassende Behörde die beschuldigte Person stets anhöre, statt ihre Entscheidung nur auf die Polizeiakten zu stützen (ebd.: 106). Killias et al. (2007) kommen damit zu ähnlichen Schlüssen wie Peters (1972: 297), der westdeutsche Wiederaufnahmeverfahren der Jahre 1951 bis 1964 untersucht und als häufige Fehlerquellen in Strafbefehlsverfahren eine zu wenig

34 Die Zahlen beziehen sich auf die regionalen Untersuchungsämter und auf das Bußenzentrum, das bei nicht bezahlten Ordnungsbußen und Übertretungen des Straßenverkehrsgesetzes Strafbefehle erlässt.

35 In der Literatur werden die Ergebnisse der Studie zum Teil fälschlicherweise als Beleg dafür gewertet, dass das Strafbefehlsverfahren fehleranfälliger sei als das ordentliche Verfahren. Rund zwei Drittel der untersuchten Wiederaufnahmeverfahren richteten sich gegen Strafbefehle. Während Wiederaufnahmen von ordentlichen Verfahren in der Regel nicht die Verurteilung an sich, sondern nur die Höhe der Strafe betrafen, wurde mit den später revidierten Strafbefehlen häufig eine Person zu Unrecht verurteilt (Killias et al. 2007: 42 f.; Gilliéron 2010: 104). In welcher der beiden Verfahrensformen es häufiger zu Fehlurteilen kommt und ob sich die Qualität der Fehler unterscheidet, lässt sich aus diesen Befunden allerdings nicht ableiten. Erstens liegen keine verlässlichen Zahlen zum Anteil der Strafbefehle an den Verurteilungen vor, die als Vergleichsgröße dienen könnten. Zweitens handelt es sich bei den revidierten Fehlurteilen um eine Auswahl, und zwar vermutlich um eine *systematische* Auswahl, aus der Gesamtheit der Fehlurteile. Zum Beispiel dürfte bei zu Unrecht ergangenen Strafbefehlen, die vergleichsweise leichte Delikte und geringe Sanktionen betreffen, seltener ein Revisionsverfahren angestrengt werden als bei Fehlurteilen durch ein Gericht (Daphinoff 2012: 711; Riedo/Fiolka 2011: 157).

gründliche Sachverhaltsaufklärung und die fehlende Klärung der Persönlichkeit identifiziert hat.

Auch zum Strafbefehlsverfahren in Deutschland gibt es wenig empirische Studien (Albrecht 2005: 192), zudem sind viele davon älteren Datums. Schwerpunkte der Studien bilden die Frage, welche Fälle im Strafbefehlsverfahren erledigt werden (insbesondere, wie beweisstark sie sind), und die Entwicklung der Erledigungspraxis der Staatsanwaltschaften in den vergangenen Jahrzehnten.

Felstiner (1979) zeichnet basierend auf Interviews mit Staatsanwälten, Richtern und Verteidigern ein positives Bild des westdeutschen Strafbefehlsverfahren. Unter anderem würden den Befragten zufolge primär ‚starke Fälle‘ mit geständigen Beschuldigten oder eindeutiger Beweislage mit einem Strafbefehl abgeschlossen (ebd.: 319). Schumann (1977) und Ebert (2000) stellen diese Einschätzung infrage. Sie zeigen, dass in den Regionen Deutschlands, in denen anteilmäßig mehr Strafbefehle ergehen, tendenziell auch häufiger Einsprache erhoben wird. Schumann (1977: 207 f.) folgert daraus, dass mancherorts auch in Fällen ein Strafbefehl erlassen werde, in denen Schuld oder Strafe vergleichsweise stark strittig seien. Ebert (2000: 263–272) wertet die Einsprachequote nicht als Indikator für die Konfliktivität der Fälle, sondern für die Zahl der Fehlentscheide im Strafbefehlsverfahren: Zum Teil würden Strafbefehle erlassen, obwohl nur ein Tatverdacht bestehe, nicht aber eine Schuldüberzeugung.

Blankenburg, Sessar und Steffen (1978) haben in ihrer einflussreichen Studie zum Entscheidungshandeln der Staatsanwaltschaft u. a. untersucht, in welchen Fällen sich acht westdeutsche Staatsanwaltschaften für den Erlass eines Strafbefehls entscheiden. Sie zeigen, dass eher Anklage erhoben als ein Strafbefehl erlassen wird, wenn das Delikt schwer wiegt (hoher Schaden, gemeinschaftliche Tatbegehung, Tatmehrheit) oder die beschuldigte Person eine Vorstrafe aufweist (ebd.: 246 f.). Generell gelte, dass mit dem Schuld- und Unrechtsgehalt der Tat der Aufwand steige, der für einen Fall betrieben werde (ebd.: 152, 264). Ein geringer Effekt auf die Entscheidung für oder gegen einen Strafbefehl gehe auch von der Geständnisbereitschaft aus (ebd.: 247). Bestreite die beschuldigte Person den Tatvorwurf, begünstige dies die Anklageerhebung.

Analysen von Wagner (1979), Kotz (1983) und Langer (1994) stützen die Befunde von Blankenburg et al. (1978) zu den Effekten der Deliktsschwere und der kriminellen Vorbelastung der beschuldigten Person auf die Wahl der Verfahrensart. Während es nach Kotz (1983) eine Anklage begünstigt, wenn die beschuldigte Person die Tat bestreitet, findet Wagner (1979: 177) keinen Effekt der Aussage- und Geständnisbereitschaft.

Die einzige mir bekannte Studie zu Strafzumessungsdisparitäten nach Verfahrensform stammt von Helversen und Rieskamp (2009). Ihre Analyse der Strafzumessungspraxis eines Brandenburger Amtsgerichts ergibt, dass bei

gleichartigen Fällen die Sanktion im Strafbefehlsverfahren tendenziell härter ausfällt als im ordentlichen Verfahren.

Heinz (2001), Dittmann (2004) und Boyne (2012, 2014) haben analysiert, wie die Staatsanwaltschaften mit der stark gestiegenen Arbeitsbelastung umgehen. Anhand von Daten des Statistischen Bundesamts für die Jahre 1981 bis 1998 zeigt Heinz (2001), dass in Westdeutschland als Reaktion auf die zunehmende Zahl der polizeilich registrierten Straftaten mehr Fälle aus Opportunitätsgründen eingestellt werden, der Anteil der Strafbefehle an der Gesamtheit der Verfahren jedoch stabil bleibt. Dittmann (2004: 334 f.) kommt anhand einer Studie zu Gerichtsbezirken mit unterschiedlicher Kriminalitätsbelastung ebenfalls zu dem Schluss, dass die Staatsanwaltschaften ein hohes Fallaufkommen mit Einstellungen – nicht mit Strafbefehlen – kompensierten.

Nach Boyne (2012, 2014: 77) haben nicht nur das steigende Fallaufkommen, sondern auch neue Managementsysteme, die Anreize für eine schnelle Fallbearbeitung setzen, in deutschen Staatsanwaltschaften ein „efficiency driven decision-making“ begünstigt: Jeder eingehende Fall werde zuerst daraufhin befragt, ob es eine Möglichkeit gebe, ihn durch eine Einstellung, einen Strafbefehl oder die Weiterleitung an eine andere Stelle direkt vom Tisch zu haben. Eine solche Entscheidungspraxis herrsche vor allem in Abteilungen vor, die vergleichsweise leichte Delikte bearbeiten, für die das Strafbefehlsverfahren zulässig ist.

6.3.2 *Anekdotische Evidenz zu Abschlussstrategien im Strafbefehlsverfahren*

Nachfolgend präsentiere ich den gegenwärtigen Wissensstand zu Abschlussstrategien im Strafbefehlsverfahren und weite den Blick dabei auf anekdotische Evidenz aus. Neben Befunden der soeben dargestellten empirischen Studien führe ich Vermutungen auf, die in der rechtswissenschaftlichen Literatur ‚vom Hörensagen‘ berichtet oder in Medienbeiträgen für Einzelfälle belegt werden.

Geringe Ansprüche an die Beweislage: Verschiedentlich wird vermutet, dass die Staatsanwaltschaft die Fallbearbeitung beschleunige, indem sie im Strafbefehlsverfahren geringere Ansprüche an den Schuldnachweis stelle als bei der Anklageerhebung. Sie spare zum Teil bei den Ermittlungen zum Fall und erlasse *in dubio pro duriore* einen Strafbefehl, im Vertrauen darauf, dass die beschuldigte Person Einsprache erheben werde, wenn der Strafbefehl fehlerbehaftet sein sollte (Daphinoff 2012: 38, 257; Ebert 2000: 271; Gilliéron 2010: 141; Riklin 2016: 486). Obwohl Umfang und Qualität der Beweiserhebungen einen Schwerpunkt der Studien zum Strafbefehlsverfahren bilden, ist bisher empirisch ungeklärt geblieben, ob dies mehr als nur in Einzelfällen vorkommt. Es kann als belegt gelten, dass für leichte Gesetzesverstöße weniger

Aufwand betrieben wird als für gravierende (vgl. Punkt 6.3.1). Ob sich die Beweislage auch unter Kontrolle der Deliktsschwere zwischen Strafbefehls- und Anklagefällen unterscheidet, ist jedoch offen.³⁶ Sollten sich Unterschiede zeigen, ist zudem nicht nur denkbar, dass die Beweislage in Strafbefehlssfällen schlechter ausfällt, sondern auch, dass sie *ceteris paribus* sogar besser ist als in Anklagefällen.

Expliziter Tauschhandel: Weiter nehmen verschiedene Autorinnen und Autoren an, dass der frühe Verfahrensabschluss per Strafbefehl zuweilen über eine informelle Absprache zwischen Staatsanwaltschaft und beschuldigter Person zustande komme (Jehle 2013: 224; Thaman 2012: 163). Die Staatsanwaltschaft kann der beschuldigten Person eine mildere Sanktion oder die Erledigung des Falls im diskreten Strafbefehlsverfahren anbieten, sofern sie ihr mit einem Einspracheverzicht oder einem Geständnis entgegenkommt (Schumann 1977: 206 f.). Auch kann die Staatsanwaltschaft höhere Verfahrenskosten und Untersuchungshaft ankündigen bzw. androhen für den Fall, dass die beschuldigte Person den Strafbefehl nicht akzeptiert.

Tages-Anzeiger (Hasler 2014) und Neue Zürcher Zeitung (Felber 2014) berichteten z. B. über eine Frau, die zu Unrecht verurteilt worden sei, nachdem der Staatsanwalt ihr gesagt habe, dass eine Einsprache gegen den Strafbefehl einzig zu höheren Kosten führe. Zudem wurden Fälle publik, in denen die Staatsanwaltschaft von der beschuldigten Person verlangt habe, vor Ablauf der Zehntagesfrist endgültig auf eine Einsprache zu verzichten (humanrights.ch 2011; Südbeck-Baur 2011; Thommen 2013: 117). Den Beschuldigten sei dabei Untersuchungshaft oder eine härtere Strafe in Aussicht gestellt worden, sofern sie die Verzichtserklärung nicht unterzeichneten.

Impliziter Tauschhandel: Ein Tauschhandel zwischen Staatsanwaltschaft und beschuldigter Person kann auch vorliegen, wenn er nicht ausgesprochen wird. So wird vermutet, dass es zu impliziten Deals kommt, in denen eine Strafreduktion gegen einen Einspracheverzicht getauscht wird. Die Staatsanwaltschaft verhängt eine geringere Sanktion, als eigentlich angemessen wäre, um es der beschuldigten Person leichtzumachen, den Strafbefehl zu akzeptieren (Daphinoff 2012: 92; Dencker 1994: 503; Schumann 1977: 36 f.). Die bereits erwähnte Untersuchung von Helversen und Rieskamp (2009), der zufolge die Sanktionen im Strafbefehlsverfahren *ceteris paribus* härter ausfielen als im ordentlichen Verfahren, stützt diese Vermutung allerdings nicht. Denn würde systematisch versucht, mit milden Strafen die Einsprachequote zu senken, müsste das Gegenteil zutreffen.

Fallcharakteristika strafbefehlstauglich machen: Abschlusstrategien können bei sämtlichen Fallcharakteristika ansetzen, die für die Wahl des Verfah-

36 Die Studien zur Wahl der Verfahrensart haben als einzige Beweisvariable die Geständnisbereitschaft berücksichtigt. Die Beweislage ist damit lückenhaft abgebildet, zudem ist ein Geständnis nicht nur ein Indikator für die Stärke des Schuldnachweises, sondern auch für die Kooperationsbereitschaft.

renswegs von Bedeutung sind, so auch bei der Deliktschwere. In Deutschland, wo das Strafbefehlsverfahren nur für Vergehen zulässig ist, soll es vorkommen, dass nicht weiterermittelt wird, wenn ein Delikt durch weitere Beweiserhebungen potentiell vom Vergehen zum Verbrechen werden könnte (etwa weil sich die Schadenssumme im Zusammenhang mit einer Diebstahlserie erhöht); so bleiben aufwandreduzierte Möglichkeiten der Fallerledigung bestehen (Boyne 2014: 106). In ähnlicher Weise kann in Deutschland die Entscheidung, ob bei einer beschuldigten Person zwischen 18 und 21 Jahren das Jugend- oder das Erwachsenenstrafrecht zur Anwendung kommen soll, von Effizienzüberlegungen beeinflusst sein. Gemäß Boyne (ebd.: 194, 204) werden junge Erwachsene bei leichteren Delikten mehrheitlich als Erwachsene behandelt, weil das den Erlass eines Strafbefehls ermöglicht.

6.3.3 *Plea bargaining im angelsächsischen Raum*

Ein Verfahrensabschluss mit einer *guilty plea* im Rahmen des *plea bargaining* setzt wie ein Strafbefehl voraus, dass die beschuldigte Person einer Verurteilung in einem vereinfachten Verfahren zustimmt. Der Einspracheverzicht und nach alter Zürcher Prozessordnung zusätzlich das Geständnis bilden das strukturelle Äquivalent des *guilty plea* im Strafbefehlsverfahren. Studien zu Abschlussstrategien im *plea bargaining* können deshalb auch in Zusammenhang mit dem Strafbefehlsverfahren instruktiv sein. Nachfolgend bespreche ich eine Auswahl solcher Arbeiten und gehe zudem auf Studien ein, die die zeitliche Gestalt von *plea bargaining* fokussieren. Mit Ausnahme von Roach Anleu und Mack (2009), die zu Australien arbeiten, stammen alle besprochenen Studien aus den USA.

Verschiedene Autoren haben die Strafzumessungspraxis als Anreizsystem gedeutet, um Beschuldigte im Sinne der Verfahrensökonomie von aufwendigen Gerichtsprozessen fernzuhalten und früh zu einem Schuldbekenntnis zu bewegen. Beschuldigte, deren Fall vor einem Geschworenengericht verhandelt werde (*jury trial*), würden deutlich strenger bestraft als Beschuldigte, deren Fall per *guilty plea* oder mit einer Gerichtsverhandlung ohne Geschworene (*bench trial*) abgeschlossen werde. Dieser Effekt gehe nicht nur darauf zurück, dass schwere Fälle vergleichsweise häufig vor ein Geschworenengericht gebracht würden, sondern die Verfahrensform beeinflusse das Strafmaß auch direkt (Uhlmann und Walker 1980). Zudem bestehe eine *time penalty*: Je später ein Geständnis erfolge und je länger das Verfahren dadurch dauere, desto höher falle tendenziell die Sanktion aus (Bradley-Engen et al. 2012).

Wie Feeley (1979) sowie Brickey und Miller (1975) anhand ethnographischer Methoden gezeigt haben, ist ein Strafnachlass als Anreiz für ein Schuldbekenntnis allerdings häufig verzichtbar. Denn bei leichten Delikten werde häufig schon wegen der Kosten und anderer Unannehmlichkeiten, die mit einer

langen Verfahrensdauer verbunden sind, auf schuldig plädiert. So begünstige etwa Untersuchungshaft ein frühes *guilty plea* (Sacks/Ackermann 2012).

Feeley (1979: 199–243) hat in seiner mittlerweile klassischen Studie zur Bearbeitung von Massendelikten das *lower criminal court system* von New Haven untersucht und die These entwickelt, dass bei leichten Delikten das Verfahren selbst die eigentliche Strafe darstelle. Die Kosten des Verfahrens, das zur Gerichtsverhandlung hinführt, sind gemessen an den Bußen, die im Falle einer Verurteilung verhängt werden, hoch. Beschuldigte werden häufig nur gegen eine Kaution aus der Untersuchungshaft entlassen, sofern sie sich nicht schuldig bekennen; einen privaten Verteidiger zu engagieren ist teuer, einen amtlichen Verteidiger zu beantragen mühselig; vor Gericht zu erscheinen kostet viel Zeit und bedeutet für erwerbstätige Angeklagte einen Lohnausfall und eine erklärungsbedürftige Abwesenheit von der Arbeit. Die Unannehmlichkeiten des Verfahrens wiegen zudem, gemessen an den Konsequenzen einer Verurteilung, vergleichsweise schwer, weil das Stigma einer Verurteilung für einen großen Teil der Beschuldigten nicht so einschneidend ist wie aus der Perspektive von Angehörigen der Mittelklasse. Viele sind bereits vorbestraft, gehören einer Subkultur an, die eine Verurteilung nicht negativ wertet, oder gefährden ihre Anstellung mit Abwesenheiten infolge Untersuchungshaft, nicht aber mit einem Strafregistereintrag. Insgesamt ergebe sich so eine Situation, in der viele Beschuldigte es als weniger bedrohlich erachteten, eine Sanktion zu akzeptieren, als das Verfahren bis zur Gerichtsverhandlung fortzuführen. Das erkläre den hohen Anteil von *guilty pleas*: „The real punishment for many people is the pretrial process itself; that is why criminally accused invoke so few of the adversarial options available to them“ (ebd.: 241).

Brickey und Miller (1975) haben die Praktiken analysiert, die die schnelle Fallbearbeitung an einem Straßenverkehrsgericht ermöglichen. Sie zeigen, dass der Richter mit einer Schuldvermutung operiert und durch die Art und Weise, wie er die Anhörung der Beschuldigten gestaltet, *guilty pleas* begünstigt. So weise der Richter die beschuldigte Person gleich zu Beginn der Anhörung darauf hin, dass es einen weiteren Gerichtstermin zur Folge habe, wenn sie sich nicht schuldig bekenne. Bereits dies bewege viele Beschuldigte dazu, ein *guilty plea* abzulegen. Auch lasse der Richter die beschuldigte Person oftmals implizit oder explizit wissen, dass er die Chancen für einen Freispruch für gering halte, sofern diese auf einer Fortsetzung des Verfahrens bestehe.

In der Darstellung von Brickey und Miller (1975) nehmen die Beschuldigten eine Art Kosten-Nutzen-Rechnung vor, in der sie die Unannehmlichkeit, nochmals vor Gericht erscheinen zu müssen, gegen die negativen Konsequenzen eines Schuldbekennnisses abwägen. Beschuldigte, die eine härtere Strafe zu gewärtigen haben, namentlich Führerscheinentzug statt Buße, plädieren entsprechend häufiger auf nicht schuldig. Die strukturellen Ähnlichkeiten des *guilty plea* vor dem Straßenverkehrsgericht zum Einspracheverzicht im Strafbefehlsverfahren sprechen dafür, dass dieser Befund auf das Strafbefehlsver-

fahren übertragbar ist: Als Anreiz für ein Schuldbekenntnis kann der Straßenverkehrsrichter keine Strafreduktion oder Ähnliches, sondern einzig eine Beschleunigung des Verfahrens bieten.

Sudnow (1965), Mather (1973) und Emmelman (1996; 1997) fokussieren in ihren ethnographischen Arbeiten nicht die Beschuldigten, sondern untersuchen die Prozesse, in denen sich kalifornische Pflichtverteidiger zwischen *guilty plea* und *trial* entscheiden. Die Einschätzung der Verteidiger, welcher Verfahrensweg vorteilhaft ist, hänge von der Beweislage, der Schwere des Delikts und von Beschuldigtenmerkmalen, insbesondere von allfälligen Vorstrafen, ab (Emmelman 1997; Mather 1973). Sudnow (1965), dessen Studie in Teilen bereits im Darstellungspunkt 6.2.2 dargestellt wurde, arbeitet zudem heraus, dass es eher zu einer Absprache zwischen Verteidigung und Staatsanwaltschaft komme, wenn das Delikt „normal“ sei. Häufige, auf typische Art und Weise ausgeführte Delikte könnten gut beschleunigt bearbeitet werden, u. a. weil sich für diese Delikte *charge-bargaining*-Routinen herausgebildet hätten. Der Verteidigung sei in diesen Fällen bekannt, auf welchen Tatbestand der ursprüngliche Vorwurf der Staatsanwaltschaft im Regelfall heruntergehandelt werden könne. Häufig werde der Tatvorwurf auf ein leichteres Delikt reduziert, das aufgrund der gesetzlich festgelegten Tatbestandsmerkmale per Definition oder aufgrund des Tathergangs im konkreten Fall im schwereren Delikt mitgehalten sei. Liege eine Straftat vor, die kein leichteres Delikt umfasse, griffen die Parteien auf die Normalformvorstellungen zur Straftat zurück. ‚Trunkenheit‘ (*drunkenness*) z. B. werde im Regelfall auf ‚Ruhestörung‘ (*disturbing the peace*) reduziert, weil sich Alkoholisierete typischerweise so verhielten, auch wenn dem im konkreten Fall nicht so gewesen sei.

Emmelman (1996) wie auch Roach Anleu und Mack (2009) betonen, dass *plea bargaining* über verschiedene Interaktionssituationen verteilt erfolge und dass dies die Regeln des Spiels entscheidend präge. *Plea bargaining* ist durch wiederkehrende Überlegungen der Verteidigung gekennzeichnet, ob das Verfahren nun mit einem *guilty plea* abgeschlossen oder weitergeführt werden soll, wie Emmelman (1996) zeigt. Wenn die Verteidigung das Angebot der Staatsanwaltschaft für eine Absprache prüfe, überlege sie stets auch, ob das Angebot im weiteren Verlauf des Verfahrens noch besser werden könnte. Ein *guilty plea* könne z. B. hinausgezögert werden, weil die Verantwortlichen auf der nächsten Verfahrensstufe für eine nachsichtige Praxis bekannt seien oder die Verteidigung darauf spekuliere, dass sich die Beweislage zu ihren Gunsten verändern werde (ebd.: 342 f.).

Vor australischen Magistrate Courts kann die beschuldigte Person die Vertagung des Falls beantragen, um die Verteidigung vorzubereiten. Die Richterin entscheidet, ob dem Gesuch um Vertagung stattgegeben wird, und kann dabei subtil steuern, ob und wann es zu einem *guilty plea* kommt, wie Roach Anleu und Mack (2009) demonstrieren. Gewinne die Richterin beispielsweise den Eindruck, dass die Verhandlungen der Parteien um ein *guilty plea* kurz vor

dem Durchbruch stünden, werde sie den beantragten Aufschub vermutlich bewilligen. Mehr Zeit verstreichen zu lassen stellt in diesem Fall paradoxerweise eine Beschleunigungsstrategie dar: Es wird abgewartet, bis eine weniger kontroverse und damit schnellere Behandlung der Sache möglich ist.

III Empirisches Material und Methode

Eine qualitative Analyse von Schweizer Straftaten bildet das empirische Kernstück der vorliegenden Arbeit. Nachfolgend werden die Auswahl dieser Akten (Kapitel 7) und die Methode, mit der sie untersucht wurden (Kapitel 8), beschrieben. Zudem werden die Potentiale und Grenzen einer Aktenstudie reflektiert (Kapitel 9). Die methodischen Bemerkungen zur Auswertung von Daten der schweizerischen Strafurteilsstatistik sind im betreffenden Darstellungspunkt 11.4.3 integriert.

7 Auswahl der Akten

In die Analyse gehen Straftaten aus den Kantonen Basel-Stadt und Zürich ein. Die Akten wurden im Rahmen des Forschungsprojekts ‚Strafverfahren im Wandel‘ an der Universität Basel für eine umfangreiche Studie zur Protokollierung von Einvernahmen erhoben (Capus et al. 2017). Sie beziehen sich auf Verfahren gegen volljährige Beschuldigte, die mit einem Strafbefehl oder einem erstinstanzlichen Gerichtsurteil endeten. Berücksichtigt wurden Fälle, die (u. a.) Vergehen oder Verbrechen gemäß Strafgesetzbuch betreffen, nicht aber Fälle, in denen ausschließlich Übertretungen oder Verstöße gegen Nebenstrafgesetze, wie z. B. das Betäubungsmittel-, das Straßenverkehrs- oder das Ausländergesetz, behandelt wurden. Zudem gingen nur Verfahren in die Stichprobe ein, in deren Verlauf mindestens eine formelle, protokollarische Befragung stattfand.

Für die vorliegende Arbeit werden Akten der ersten von zwei Erhebungswellen der Studie ‚Strafverfahren im Wandel‘ untersucht. In der ersten Erhebungswelle wurde für sieben Kantone der deutsch- und der französischsprachigen Schweiz eine Zufallsstichprobe von Verfahren gezogen, die im Jahr 2007 abgeschlossen wurden. Die Stichprobe ist nach Verfahrensart geschichtet und besteht je hälftig aus Strafbefehls- und ordentlichen Strafverfahren.

Die Akten wurden auf der Basis von Falllisten vorselektiert, bei den betreffenden Staatsanwaltschaften und Gerichten gesichtet und – falls sie den Stichprobenkriterien entsprachen – auszugsweise kopiert. Sofern sie in der Akte enthalten waren, liegen jeweils mindestens die folgenden Dokumente als Kopien vor: Einvernahmeprotokolle, Polizeirapporte, Einstellungsverfügungen, Verzeigung³⁷ und Strafbefehl, in Akten ordentlicher Verfahren zudem Proto-

37 Betrifft nur den Kanton Basel-Stadt.

koll der Gerichtsverhandlung, Anklageschrift, Gerichtsurteil und Urteilsbegründung.

Die Stichprobe der Aktenstudie ‚Strafverfahren im Wandel‘ ist auf eine quantifizierende Inhaltsanalyse ausgerichtet und umfasst deutlich mehr Fälle, als in einer qualitativen Analyse bearbeitet werden können. Die qualitative Analyse bleibt deshalb auf die zwei Kantone Basel-Stadt und Zürich begrenzt. Für beide Kantone wurden ursprünglich jeweils achtzig Akten erhoben. Davon wurden für die qualitative Analyse pro Kanton je vier ordentliche Verfahren und acht Strafbefehlsverfahren zufällig ausgewählt. Die 24 Fälle sind in Tabelle 5 im Anhang aufgeführt.

Es werden mehr Strafbefehls- als ordentliche Verfahren analysiert, weil der Fokus der Fragestellung auf dieser beschleunigten Verfahrensform liegt. Dass die Fälle auch für die qualitative Analyse per Zufallsziehung und nicht per theoretisches Sampling ausgewählt wurden, hat primär forschungspraktische Gründe. Weil sich die Kopieranweisungen leicht unterscheiden, je nach dem, ob der Fall nur in die quantifizierende Analyse oder auch in meine qualitative Analyse einging, musste die Fallselektion bereits bei der Sichtung bei den Staatsanwaltschaften und Gerichten erfolgen. Das erschwert eine iterative Vorgehensweise.

Auch die Auswahl der Kantone Basel-Stadt und Zürich sowie von Akten der ersten Erhebungswelle hat vor allem pragmatische Gründe. Diese Akten standen frühzeitig zur Verfügung. Die Erhebung in den übrigen deutschschweizerischen Kantonen folgte im Projektverlauf deutlich später. Die französischsprachigen Kantone kamen nicht in Betracht, weil qualitative Textanalyse vorzugsweise in der eigenen Muttersprache betrieben wird.

Im Jahr 2007 waren noch die kantonalen Strafprozessordnungen in Kraft. Die analysierten Verfahren folgen also nicht dem inzwischen vereinheitlichten schweizerischen Prozessrecht. Das Vorverfahren in den Kantonen Basel-Stadt und Zürich war bereits im Jahr 2007 nach dem sogenannten Staatsanwaltschaftsmodell II organisiert, das heute schweizweit gültig ist. Das Strafbefehlsverfahren wich jedoch in beiden Kantonen in wichtigen Punkten von der neuen Regelung ab (vgl. Abschnitt 4.2). Die Ergebnisse der Analyse sind deshalb höchstens beschränkt auf die aktuelle Situation übertragbar. Dafür kann untersucht werden, wie das divergierende Prozessrecht der zwei Kantone die Abschlussstrategien in Strafbefehlsverfahren mitgeformt hat.

Aus den beschriebenen Stichprobenentscheidungen resultiert eine spezifische Auswahl von Straffällen. Der Ausschluss von Verfahren, die nur Übertretungen oder Nebenstrafgesetze betreffen oder keine Einvernahme umfassen, hat zur Folge, dass in der Tendenz vergleichsweise schwere,³⁸ komplexe und

38 Die Strafbefehlsfälle behandeln *in Bezug auf die Situation im Jahr 2007* relativ schwere Delikte. *In Bezug auf die Gesetzeslage ab 2011*, nach der mit einem Strafbefehl Sanktionen von bis zu sechs statt bis zu drei Monaten Geld- oder Freiheitsstrafe verhängt werden können, handelt es sich um Strafbefehlsfälle mittlerer Schwere.

lang dauernde Strafbefehlsfälle analysiert werden. Der Ausschluss von Fällen, die an ein Gericht der zweiten oder dritten Instanz übergeben wurden, bringt vermutlich mit sich, dass die ausgewählten ordentlichen Verfahren relativ leichte Delikte betreffen und verhältnismäßig wenig umstritten sind.

Über Strafbefehlsverfahren, die ausschließlich auf schriftlichem Weg bearbeitet wurden, kann ich keine Aussagen treffen.³⁹ Weil alle Strafakten in der Auswahl mindestens eine Einvernahme enthalten, kann ich auch die Frage nicht bearbeiten, welche Bedeutung dem Personenbeweis im Strafverfahren zukommt oder in welchen Fällen er relevant ist, sondern nur, wie Einvernahmen bzw. Einvernahmeprotokolle in das Verfahren eingreifen.

Berücksichtigt sind lediglich Fälle, in denen es zu einem Strafbefehl oder einer Anklage kam. Fälle, in denen die beschuldigte Person im Vorverfahren teilweise entlastet oder vor Gericht freigesprochen wurde, sind in der Stichprobe enthalten, nicht aber Fälle, in denen sich im Vorverfahren eine vollständige Entlastung ergab. Die Analyse ist damit auf Verfahren eingeschränkt, in denen eine verdächtige Person gefasst wurde und sich der Tatverdacht in mindestens einem Punkt soweit erhärtete, dass die Staatsanwaltschaft die Person für schuldig bzw. einen Schuldspruch für möglich hielt.

8 Analysemethode

Die transsequentielle Analyse von Strafverfahren (Scheffer 2008; vgl. Punkt 5.2.4) und eine gesprächsanalytische Herangehensweise an Aktenstücke als „active texts“ (Smith 1990b; Wolff 2008; vgl. Punkt 5.2.1.3) bilden das methodologische Gerüst meiner Studie. Die transsequentielle Analyse sieht eine Sequenzanalyse auf zwei Ebenen vor. „Zug um Zug und Schritt für Schritt“ (Scheffer 2008) sollen einerseits einzelne Interaktionssituationen und andererseits der umfassendere Prozess, in den diese Situationen eingebunden sind, in ihrem Ablauf rekonstruiert werden. Direkte Vorbilder dafür, wie sich dieser für teilnehmende Beobachtung entwickelte Zugang in eine Methode der qualitativen Aktenanalyse übersetzen lässt, bestehen nicht. Das Vorgehen, das ich gewählt habe und hier in Kapitel 8 beschreibe, besteht aus einer zweistufigen Methode der Textinterpretation, die auf Analyseprinzipien der Gesprächs-

39 In der interessierenden Grundgesamtheit von Verfahren, die wegen Vergehen und Verbrechen gemäß Strafgesetzbuch angestrengt werden, wird nur eine Minderheit der Strafbefehlsverfahren auf rein schriftlichem Weg erledigt. Von den Strafbefehlsakten des Jahres 2007, die für die Stichprobenziehung im Projekt ‚Strafverfahren im Wandel‘ gesichtet wurden und ansonsten den Stichprobenkriterien entsprachen, enthielten im Kanton Basel-Stadt rund 40 Prozent und im Kanton Zürich weniger als 5 Prozent kein Einvernahmeprotokoll.

analyse (Deppermann 2008) und der objektiven Hermeneutik (Oevermann 1983) zurückgreift.

Sich gesamte Strafverfahren über die Aktenführung zu erschließen bedingt die Bearbeitung relativ großer Textmengen. Strafbefehlsakten umfassen zwar häufig nur einige dutzend Seiten. Bei ordentlichen Verfahren und in Einzelfällen auch bei Strafbefehlsverfahren können die Akten aber auf mehrere hundert Seiten anwachsen. Deshalb gehe ich zweistufig vor. Ich analysiere im ersten Schritt alle kopierten Dokumente der Akte thematisch. Im Fokus dieser Analyse steht die Frage, *was* kommuniziert wird, nicht wie und wozu es kommuniziert wird. Resultat ist eine zusammenfassende Paraphrase der Dokumenten-inhalte bzw. ein Überblick über den Gegenstand und die Ablaufdynamik des Falls. Ähnlich wie bei der Analyse einzelner Textdokumente zuerst Themen-segmente bestimmt werden, um Segmente für die Feinanalyse auszuwählen (Przyborski/Wohlrab-Sah 2009: 262), wähle ich anhand dieses Überblicks die Dokumente der Akte aus, die im zweiten Schritt einer Feinanalyse unterzogen werden.

Nachfolgend erläutere ich zunächst die Prinzipien der Feinanalyse einzelner Dokumente (Abschnitt 8.1). Danach zeige ich auf, wie diese Werkzeuge eingesetzt werden können, wenn Strafverfahren anhand der Aktenführung rekonstruiert werden sollen (Abschnitt 8.2). Zum Schluss gehe ich darauf ein, wie ich bei der Präsentation der Ergebnisse aus den Akten zitiere und wie die Fälle anonymisiert wurden (Abschnitt 8.3).

8.1 Grundprinzipien der Sequenz- und Gesprächsanalyse

Die Sequenzanalyse bildet den Kern des objektiv-hermeneutischen Zugriffs auf Texte, wird aber auch in anderen rekonstruktiven Verfahren praktiziert. In der Sequenzanalyse wird ein Text bzw. ein Textausschnitt Sinneinheit für Sinneinheit in seiner Abfolge interpretiert. Dies folgt aus der Überzeugung, dass soziales Handeln sequentiell organisiert ist. Einzelakte oder -äußerungen schließen regelgeleitet aneinander an. Jedes Handeln eröffnet verschiedene Anschlussmöglichkeiten, von denen eine ausgewählt wird. Durch die Rekonstruktion dieser Entscheidungen in der Sequenzanalyse wird die Selektivität einer Lebenspraxis erschlossen. Vor der Kontrastfolie der nicht realisierten Möglichkeiten tritt das Besondere einer Lebenspraxis hervor (Przyborski/Wohlrab-Sah 2009: 249 f.; Wernet 2009: 16).

Die gedankenexperimentelle Bedeutungsexplikation und Kontextvariation sind das zentrale Analyseinstrument der objektiv-hermeneutischen Sequenzanalyse von Texten. Es werden möglichst viele verschiedene Geschichten erdacht, in welche die zu interpretierende Äußerung passen würde. Diese Geschichten werden zu Gruppen von Geschichten mit gemeinsamen Struktur-

eigenschaften zusammengefasst und so zu Lesarten verdichtet. Von den formulierten Lesarten ausgehend werden Hypothesen gebildet, welche Kommunikationen auf die analysierte Stelle folgen könnten. Wichtig ist, dass die Lesarten unabhängig vom äußeren Kontext des Texts und ohne Kenntnis des Texts, der auf die zu interpretierende Stelle folgt, gebildet werden. Erst in einem zweiten Schritt werden die Lesarten mit dem konkreten Kontext, in dem die Äußerung steht, konfrontiert. Über diese Konfrontationen von Möglichem und Realisiertem wird die Fallstruktur rekonstruiert. Mit anderen Worten wird im Lauf der Analyse herausgearbeitet, ob und nach welchen Regeln die Akteure bestimmte Interpretations- und Handlungsmöglichkeiten systematisch ausschließen (Przyborski/Wohlrab-Sah 2009: 250 f., 256; Wernet 2009: 39 f.).

Die Gesprächsanalyse (Deppermann 2008) beruht hauptsächlich auf der Konversationsanalyse, integriert aber Elemente weiterer interpretativer Schulen, unter anderem der Objektiven Hermeneutik. Die Gesprächsanalyse wird auf Dialoge angewandt und folgt wie die Objektive Hermeneutik dem Sequenzialitätsprinzip: Redezug um Redezug der Sprecherinnen und Sprecher wird interpretiert. Die Gesprächsanalyse untersucht, was dargestellt wird, wie es dargestellt wird und vor allem *wozu* es so dargestellt wird. Es wird gefragt, wozu eine Äußerung in dieser Weise an dieser Stelle vorgebracht wird, zur Lösung welcher Aufgaben sie beitragen kann, aber auch, welche Gefahren sie mit sich bringt (ebd.: 84). Ziel ist es zu erschließen, wie die Beteiligten ihren Austausch methodisch gestalten und welche Funktion dem zukommt (ebd.: 79). Gesprächspraktiken werden in der Gesprächsanalyse durch die Handlungsprobleme erklärt, die in einer Interaktion bewältigt werden müssen. Eine solche Funktionsanalyse ist nicht mit einer Analyse der Intentionen der Akteure zu verwechseln. Die (potentiellen) Konsequenzen einer Praktik sollen aufgezeigt werden, unabhängig davon, ob die Sprecher diese beabsichtigt haben oder nicht (ebd.: 83).

Die Analyse des Kontexts, der Folgeerwartungen und der interaktiven Konsequenzen stellt ein wichtiges Werkzeug der Gesprächsanalyse dar. Äußerungen werden in der Gesprächsanalyse immer in ihrer Einbettung in die vorangehenden und nachfolgenden Aktivitäten der Sprecher betrachtet. Um die bedeutungsgebenden Kontexte zu rekonstruieren, werden drei Fragen bearbeitet: Erstens wird analysiert, *was* der fokalen Äußerung vorausgeht. Zweitens wird untersucht, *wie* sich die fokale Äußerung auf Vorangegangenes bezieht. Dabei interessiert u. a., ob die Sprecherin an die Äußerung der Vorrednerin anknüpft oder ob sie die lokale Kohärenz aufhebt. Drittens wird gefragt, *welche Voraussetzungen* mit der fokalen Äußerung gemacht werden. Um die impliziten Voraussetzungen zu erschließen, wird die gedankenexperimentelle Variation eingesetzt, die aus der Objektiven Hermeneutik bekannt ist (ebd.: 63–66).

Mit einer Äußerung ist stets eine soziale Erwartung verbunden, welche Reaktion auf sie folgen wird. Es gilt zu analysieren, worin diese Folgeerwartung

besteht und ob sie vom nachfolgenden Redebeitrag eingelöst wird. Erfüllt ein Anschlussbeitrag die Erwartung, wird von einer präferierten Folge gesprochen. Im Fall einer dispräferierten Folge löst der zweite Sprecher die Erwartung nicht ein, zeigt aber, dass er sie kennt. Die ignorierende Folge bildet die dritte Option. In diesem Fall reagiert der zweite Sprecher nicht der Erwartung entsprechend und signalisiert nicht, dass er die Erwartung kennt oder sich an ihr orientiert (ebd.: 68).

Gesprächsteilnehmer müssen einander aufzeigen, welchen Sinn sie ihren Äußerungen wechselseitig zuschreiben, wenn sie Verständigung und Handlungskoordination sicherstellen wollen (Display-These). Mit ihrer Reaktion auf eine Äußerung verdeutlichen sie, wie sie die Äußerung interpretiert haben. Die Analyse der interaktiven Konsequenzen bietet deshalb einen wichtigen Zugang, um die Handlungs- und Interpretationspraktiken der Gesprächsteilnehmer zu rekonstruieren. Es können drei Redezüge in den Blick genommen werden. Sprecher B zeigt anhand seiner Reaktion (implizit) auf, wie er die Äußerung von Sprecher A verstanden hat. Sprecher A kann nun zu diesem Verständnis seiner Äußerung Stellung nehmen und gegebenenfalls verdeutlichen, worauf er mit seiner ersten Äußerung hinauswollte (ebd.: 50, 72–74).

Die Gesprächsanalyse wurde für die Analyse mündlicher Dialoge entwickelt. Neben Einvernahmeprotokollen analysiere ich auch Dokumente, auf die die Gesprächsanalyse nur eingeschränkt angewandt werden kann, weil es sich um Monologe der Autorin oder des Autors handelt. Werden Schriftstücke wie Polizeirapporte, Anklageschriften oder Urteilsbegründungen untersucht, die keine Sprecherwechsel beinhalten, entfallen verschiedene Analysemöglichkeiten und die gedankenexperimentelle Variation wird zur zentralen Interpretationsressource. Die Vorgehensweise nähert sich in diesen Fällen der Objektiven Hermeneutik an, die von der Wozu-Frage geprägte Haltung der Gesprächsanalyse bleibt jedoch bestehen: Es gilt, die präferierte Lesart des Schriftstücks zu rekonstruieren (Knauth/Wolff 1991: 41).

Eine Schwierigkeit dieser Interpretationsverfahren besteht darin, dass ich mich als Analytikerin dem Text wie ein kompetentes Mitglied der betreffenden Lebenswelt nähern sollte. Um etwa den Entscheidungsspielraum der Verfahrensleitung in einer bestimmten Situation zu erfassen, bedarf es des Wissens um die formellen und informellen Regeln von Verfahrensführung. Die präferierte Lesart eines Texts zu erschließen, als weiteres Beispiel, bedingt, die Interpretationspraktiken und -schemata zu kennen, die für die Lektüre des betreffenden Texts relevant sind (Smith 1990b: 121). Für die Aktenanalyse musste ich mir deshalb Wissen zu Strafrecht, Strafprozessrecht und Verfahrenspraxis aneignen. Diese Einsozialisierung in die Welt der Strafjustiz bleibt jedoch für mich als Soziologin, die nicht längere Zeit im Feld gearbeitet oder teilnehmend beobachtet hat, zwangsläufig unvollständig.

8.2 Gesprächsanalyse der Akte

Sequenz- und Gesprächsanalyse können nicht nur auf einzelne Situationen mündlicher Interaktion angewandt werden. Ihre Prinzipien lassen sich (in gewissen Grenzen) auch auf die Analyse von umfassenderen Prozessen und von Schriftkommunikation übertragen (Knauth/Wolff 1991; Oevermann et al. 1985; Smith 1990b). So propagieren Wolff (2008) und Scheffer (2005) einen gesprächsanalytischen Zugang zu Akten. Scheffer (2005: 363) schlägt vor, „Akten als Transkripte der Fallarbeit aufzufassen, sie also wie Konversationsanalytiker ihre Gesprächsprotokolle ‚als Gespräche‘ strikt sequentiell zu studieren“. Meine Aktenanalyse orientiert sich an diesem Vorschlag. Die Aktenstücke werden als Kommunikationszüge betrachtet und in ihrer Abfolge analysiert.

Eine Sequenzanalyse folgt Schritt für Schritt der Chronologie der Ereignisse. Bei jedem Verfahrensschritt wird gefragt, welches Handlungsproblem sich einer Person stellt, welche Handlungsmöglichkeiten sie grundsätzlich zur Verfügung hat, welche Möglichkeit sie wählt und welche neuen Möglichkeiten sich dadurch eröffnen oder verschließen (Przyborski/Wohlrab-Sahr 2009: 249). Weil vom Wissensstand aus gedacht werden muss, den die Person zum betreffenden Zeitpunkt hatte, werden die Aktenstücke in der Reihenfolge analysiert, in der sie erstellt wurden, und nicht etwa in der Reihenfolge, in der sie in der Akte abgelegt sind. Auf diese Weise soll aufgezeigt werden, wie die Beteiligten über selektive Entscheidungen das Verfahren hervorbringen und seinem Abschluss zuführen, wie sie den Fall konstituieren und seine Beurteilung vorbereiten. Im Fokus stehen die Entscheidungen, die die Angehörigen der Strafjustiz bei der Fallarbeit treffen: Welche Beweise könnten mobilisiert werden, welche werden tatsächlich mobilisiert? Welche weiteren Verfahrensschritte wären möglich, welche werden realisiert? Wie könnte die mutmaßliche Tat oder das Verfahrensgeschehen in der Akte präsentiert werden, welche Darstellungsform wird gewählt? In Bezug auf die Beschuldigten, Geschädigten und Zeugen interessiert insbesondere das Aussageverhalten.

Die transsequentielle Analyse untersucht einzelne Beiträge oder Interaktionssituationen daraufhin, wie viel Wirkmacht sie im Verfahren entfalten. „Starken Ereignissen“, die sich für den Ausgang des Verfahrens als entscheidend erweisen und möglicherweise sogar eine Wende herbeigeführt haben, stehen „schwache“, vom vorangehenden Prozess vordeterminierte Ereignisse gegenüber (Scheffer 2008). Um das Gewicht von Äußerungen oder Verfahrenshandlungen zu erschließen, muss analysiert werden, wie die Dokumente einer Akte aufeinander Bezug nehmen, wie sie miteinander ‚im Gespräch stehen‘.

Diese Bezugnahmen können in einem Dreischritt herausgearbeitet werden. Der erste Schritt besteht in einer Kontextanalyse, die untersucht, wie ein Dokument an vorangehende Dokumente anschließt. Neben expliziten Verweisen auf andere Dokumente interessieren auch implizite Bezugnahmen. Implizite

Bezugnahmen werden sichtbar, indem die Karriere von Aussagen rekonstruiert wird (vgl. Scheffer 2003). Im zweiten Schritt werden Hypothesen gebildet, wozu die beschriebene Verfahrenshandlung vorgenommen bzw. wozu sie in der Akte so und nicht anders dokumentiert wurde. Aktenstücke sind immer auf die Verfahrenszukunft hin entworfen. Wichtige Analysefragen lauten deshalb: Welche Interpretation des Geschehens legt dieses Dokument nahe (vgl. Smith 1990b)? Welche Schritte bereitet das Dokument damit vor, welche Entscheidung vermag es potentiell zu legitimieren? Drittens wird analysiert, welche Konsequenzen eine Verfahrenshandlung bzw. deren Inszenierung in der Akte im weiteren Verlauf des Verfahrens nach sich zieht. Ähnlich wie bei der Analyse der Folgeerwartungen in Dialogen kann untersucht werden, ob eintritt, was zuvor vorbereitet wurde.

Zwei Typen von Dokumenten stehen im Zentrum der Analyse. Dies sind erstens Protokolle von Einvernahmen und Gerichtsverhandlungen, die in ihrer Einbettung in das vorangehende und nachfolgende Verfahren untersucht werden sollen. Um die Konsequenzen z. B. dieser Protokolle zu analysieren, sind zweitens Dokumente wichtig, mit denen die Strafverfolgungsbehörden und Gerichte Bilanz ziehen über das Verfahren oder einzelne seiner Schritte. Zu dieser Klasse bilanzierender Schriften zählen u. a. Polizeirapporte, Anklageschriften, Einstellungsverfügungen, Strafbefehle, Gerichtsurteile und Urteilsbegründungen.

8.3 Darstellung des Materials in den Fallanalysen

Der konversationsanalytischen Maxime *order at all points* zufolge darf kein Detail eines Gesprächs a priori als unbedeutend oder zufällig abgetan und in der Analyse vernachlässigt werden (Sacks 1984). Wenn ich bei der Darstellung der Fallanalysen aus den Akten zitiere, werden die betreffenden Textpassagen deshalb möglichst genau wiedergegeben.

Das bedeutet erstens, dass in den Zitaten sämtliche Sprachfehler und informelle Ausdrucksweisen (Tippfehler, grammatikalische Fehler, dem Schweizerdeutsch entlehnte Formulierungen etc.) beibehalten werden. Da Aktenstücke wie z. B. Einvernahmeprotokolle oder Polizeirapporte unter Zeitdruck entstehen und als interne Arbeitsdokumente gedacht sind, enthalten sie nicht selten relativ viele unkorrekte Passagen. Weil es die Lesbarkeit stark beeinträchtigen würde, kennzeichne ich die Fehler in den Zitaten nicht mit ‚sic‘. Um zu vermeiden, dass Tippfehler von mir als Fehler in den Aktenstücken erscheinen, habe ich die Zitate besonders sorgfältig kontrolliert.

Zweitens übernehme ich die Formatierung der Textpassagen ein Stück weit. Beibehalten werden in den Zitaten Fett- und Kursivschreibung sowie Absatzumbrüche und -einzüge. Doppelte Anführungszeichen werden nicht in ein-

fache Anführungszeichen umgewandelt. Schriftart und -größe sowie Zeilenumbrüche und -abstände hingegen folgen nicht der Darstellung im Original.

Namen, Zeiten und Orte werden in den Fallanalysen zwecks Anonymisierung verändert. Darüber hinaus werden zum Teil Personen- oder Fallmerkmale, die die Identifikation von Personen ermöglichen könnten, leicht verfremdet dargestellt. Wegen der beträchtlichen Unterschiede in Strafprozessrecht und Behördenorganisation, die im Jahr 2007 zwischen den Kantonen Basel-Stadt und Zürich noch bestanden, muss hingegen offengelegt werden, in welchem Kanton ein Fall bearbeitet wurde.

In den Zitaten sind anonymisierte Stellen durch eckige Klammern gekennzeichnet. Kurze Auslassungen, die die Anonymität gewährleisten sollen, werden mit drei Punkten in eckigen Klammern dargestellt. Andere Auslassungen, die lediglich der Kürzung dienen, sind mit drei Punkten in runden Klammern dargestellt. Erläuternde Ergänzungen zu bestimmten Passagen des Zitats werden in geschwungene Klammern gesetzt.

Um die rechtlichen Wissensbestände zu skizzieren, die für die Verfahrensverantwortlichen handlungsleitend sein sollten, ziehe ich für die Interpretation der Fälle teilweise Materialien zu Gesetzgebung und Rechtsprechung bei. Maßgebend ist dabei der Wissensstand, den die Akteure zum Untersuchungszeitpunkt haben konnten. Wenn ich in Fallanalysen beispielsweise aus Gesetzeskommentaren zitiere, dann also aus der Ausgabe, die im Jahr 2007 zugänglich war. Bei theoretischen Ausführungen oder der Diskussion allgemeiner Befunde, die über das Jahr 2007 hinaus Bestand haben, verwende ich hingegen stets die zum Redaktionszeitpunkt aktuellste Ausgabe des Kommentars.

9 Potentiale und Grenzen der Aktenanalyse

Strafakten haben den Vorteil, dass sie natürliche bzw. nonreaktive Daten sind. Im Unterschied zu Daten, die mit Verfahren erhoben wurden, bei denen sich die Handelnden bewusst sind, dass sie befragt werden, sind Akten nicht durch den Forschungsprozess beeinflusst. Dafür muss bei einer Aktenanalyse bedacht werden, wie die organisatorischen Rahmenbedingungen und die Zielsetzungen der Aktenführung im Strafverfahren die Dokumente formen. Was Strafakten als empirisches Material leisten können, wird in Abschnitt 9.1 reflektiert.

In Abschnitt 9.2 wird dargestellt, wie Einvernahmen in den Kantonen Basel-Stadt und Zürich vor Einführung der Schweizerischen Strafprozessordnung protokolliert wurden und welche Folgen dies für das Verhältnis des Protokolls zum Geschehen in der Einvernahme hat. Es wird thematisiert, welche organisatorischen Vorkehrungen dazu beitragen, dass das Protokoll eine Grundlage

im Gespräch hat, aber auch, weshalb die Protokollierung am Abbildanspruch scheitern muss.

9.1 Aktenführung aus rechtlicher und ethnomethodologischer Sicht

Im Strafverfahren gilt der Grundsatz der Dokumentationspflicht. Er „besagt, dass alle verfahrensmäßig relevanten Vorgänge von den Behörden in geeigneter Form festgehalten und die entsprechenden Aufzeichnungen in die Strafakten integriert (...) werden müssen“ (Schmid 2013: 211). Prozessual relevant ist, was später für die Beurteilung oder das Verständnis des Verfahrensgangs bedeutsam sein kann (Oberholzer 2012: 447). Mündliche Prozesshandlungen müssen schriftlich festgehalten werden. Bei Prozesshandlungen, die auf dem Schriftweg erfolgen, muss diese Korrespondenz zu den Akten genommen werden.

Aktenstücke wie Einvernahme- und Verhandlungsprotokolle, die mündliche Handlungen dokumentieren, repräsentieren aus rechtlicher Sicht diese Verfahrensschritte und ermöglichen so u. a. deren Kontrolle (Capus/Stoll 2013: 204–208). Aus ethnomethodologischer Sicht hingegen bilden Schrift Dokumente nicht Repräsentationen von dahinter liegenden Phänomenen, sondern eigenständige Leistungen ihrer Verfasserinnen und Verfasser (Smith 1990b; Wolff 2008). Aktenstücke sind so betrachtet keine (mehr oder weniger genauen) Abbilder von Prozesshandlungen, sondern methodisch gestaltete Kommunikationen für die Personen, die zu einem späteren Zeitpunkt im Verfahren mit dem Fall befasst sein werden (Wolff 2008: 511). Aktenstücke bilden auf die Bedürfnisse und Relevanzsetzungen der Strafjustiz ausgerichtete *active texts* (Smith 1990b), die Entscheidungen vorbereiten und legitimieren. Mittels Aktenführung soll u. a. demonstriert werden, dass das Verfahren korrekt verlief. Informelle, vom Prozessrecht nicht gedeckte Praktiken werden folglich kaum oder nur verklausuliert in den Akten festgehalten.

Verschiedene organisatorische Vorkehrungen wirken darauf hin, dass Einvernahme- und Verhandlungsprotokolle eine Grundlage in den Prozesshandlungen haben, die sie dokumentieren sollen (vgl. Abschnitt 9.2). Dennoch bietet eine Aktenstudie einen stark beschränkten Zugang zu mündlichen Verfahrenshandlungen. Einvernahme- und Verhandlungsprotokolle ermöglichen genau genommen nur Aussagen dazu, wie die Prozesshandlungen, auf die sie sich beziehen, für die Verfahrensöffentlichkeit dargestellt werden, nicht aber dahingehend, was sich ‚tatsächlich‘ zugetragen hat. Schriftliche Verfahrenshandlungen sind im Unterschied dazu aufgrund der Akten gut zu rekonstruieren. Auch Zwischen- und Endergebnisse des Verfahrens, wie die Abschlussentscheidung der Staatsanwaltschaft (Einstellung, Anklage, Strafbefehl) oder

der Urteilsspruch des Gerichts, die nur in Schriftform wirksam werden, können der Akte zuverlässig entnommen werden (Steffen 1977: 93).

Mündliche Verfahrenshandlungen und die Transformationen der mündlichen Rede auf dem Weg in das Medium der Schrift zu beobachten ist ein zentrales Element des Programms der transsequentiellen Analyse (Scheffer 2008, 2012), das mit dem hier gewählten Forschungsdesign nicht umgesetzt werden kann. In anderer Hinsicht verfügt die Aktenanalyse im Vergleich zu teilnehmender Beobachtung aber über Vorteile, wenn die schrittweise Verfertigung von Straffällen untersucht werden soll. Akten erlauben es, auf die gesamte Spanne des Verfahrens zuzugreifen, und eignen sich deshalb für Prozessanalysen (vgl. Steffen 1977: 98). Strafverfahren über die ganze Dauer und die verschiedenen Stationen hinweg zu folgen wäre mit teilnehmender Beobachtung nicht oder nur für eine sehr kleine Zahl von Fällen möglich.⁴⁰

Die Arbeit an und mit Akten ist ein wichtiger Bestandteil der Verfahrensführung und formt den Verfahrensverlauf mit. Der Fall wird der nachfolgenden Stelle auf dem Schriftweg übergeben, und es geht nur in das weitere Verfahren ein, was in der Akte enthalten ist. Was nicht aktenkundig gemacht wurde, hat in den Augen von Personen, die später mit dem Fall befasst sind und anhand der Ergebnisse der vorangehenden Stelle über das weitere Vorgehen entscheiden, nicht stattgefunden. Anhand einer Aktenanalyse kann deshalb studiert werden, wie die methodische Gestaltung von Dokumenten bestimmte Entwicklungen begünstigt und andere unwahrscheinlich macht. Für Entscheide, die die Verfahrensleitung anhand der Akte trifft, können zudem die Entscheidungsgrundlagen rekonstruiert werden. Es ist nicht möglich, den Akteuren gewissermaßen in die Köpfe zu blicken und die Beweggründe und Absichten hinter einer Entscheidung zu erschließen. Entscheide können jedoch nachvollziehbar gemacht werden, indem dargelegt wird, welchen Spielraum legitimer Verfahrensweisen die in der Akte dokumentierte Ausgangslage absteckt.

Wird überwiegend schriftlich verfahren, sind der Analyse weniger Beschränkungen auferlegt, als wenn mündlichen Handlungen ein großes Gewicht zukommt. Wo die Staatsanwältin oder der Strafbefehlsrichter einen Strafbefehl ausspricht, ohne die beschuldigte Person persönlich angehört zu haben, ist mit der Akte auch alles versammelt, was den Schlussscheid angeleitet hat.⁴¹ Für

40 Scheffer et al. (2010) haben das Problem in ihrer ethnographischen Studie zu Strafverfahren gelöst, indem sie sich Anwältinnen und Anwälten „an die Fersen geheftet“ haben. Ein solcher Zugang wäre im Zusammenhang mit meiner Fragestellung ungeeignet, da in der Schweiz v. a. im Strafbefehlsverfahren viele beschuldigte Personen keine Verteidigung an ihrer Seite haben.

41 Ob mündliche Rücksprachen zwischen den Instanzenvertretern stattfanden, die nicht in einer Aktennotiz festgehalten wurden, lässt sich aufgrund der Akte nicht beurteilen. Allerdings ist anzunehmen, dass solche Rücksprachen selten sind, insbesondere in überwiegend schriftlichen, auf eine schnelle Erledigung hin ausgerichteten Verfahren. Eine Analyse westdeutscher Strafverfahren hat ergeben, dass mündliche Rücksprachen zwischen Instanzenvertretern, die nicht aktenkundig gemacht werden, so selten vorkommen, „dass sie statistisch – und erledigungspolitisch – nicht ins Gewicht fallen“ (Steffen 1977: 107 Fn. 16).

Entscheide wie Gerichtsurteile, denen in der Regel unmittelbare Beweiserhebungen vorausgehen, können die Entscheidungsgrundlagen hingegen nur unvollständig rekonstruiert werden.

9.2 Einvernahmeprotokolle

Wie Einvernahmen protokolliert werden, ist nur in groben Umrissen gesetzlich geregelt und beruht stark auf Konventionen, die sich in der Praxis herausgebildet haben. Die Protokollierung variiert regional und nach Verfahrensstufe (Capus et al. 2017). In den Kantonen Basel-Stadt und Zürich wurden Einvernahmen im Untersuchungszeitraum laufend protokolliert, sprich direkt während der Befragung schriftlich festgehalten.⁴² Im Vorverfahren wurde das Protokoll vor Abschluss der Einvernahme der befragten Person zum Korrekturlesen und Unterzeichnen vorgelegt. In der Hauptverhandlung hingegen entfielen das Gegenlesen und Unterzeichnen. Im Kanton Zürich wurde das Protokoll der Hauptverhandlung zudem erst ex post fertiggestellt. Die Verhandlungen wurden auf Tonband aufgezeichnet, so dass die Protokolle anhand der Audioaufnahme nachbearbeitet werden konnten. In polizeilichen Einvernahmen verfasste die befragende Person das Protokoll meist selbst. In staatsanwaltschaftlichen Einvernahmen wurde häufig und in Gerichtsverhandlungen immer eine separate protokollführende Person hinzugezogen.

Einvernahmeprotokolle haben den Anspruch, die Ereignisse ‚wirklichkeitsgetreu‘ zu repräsentieren und ihrer Leserschaft gewissermaßen ein Fenster zu den betreffenden Verfahrenshandlungen zu öffnen (Näpfl 2014: Art. 78 N 2; Niehaus/Schmidt-Hannisa 2005: 10). Solange nicht das Gegenteil bewiesen ist, wird im Strafverfahren einer Abbildfiktion folgend unterstellt, dass sich die Einvernahme so zugetragen hat, wie sie im Protokoll dargestellt ist (Capus/Stoll 2013: 206 f.). Bei bilanzierenden Schriften fehlt im Unterschied zu Protokollen der Anspruch, Verfahrenshandlungen in ihrem Verlauf zugänglich zu machen. Sie fassen die Resultate der Ermittlung oder Untersuchung zusammen oder kommunizieren Verfahrensentscheide. Werden Entscheide begründet, wird nicht der Prozess der Entscheidungsfindung transparent gemacht, sondern es wird aufgezeigt, wie sich die schlussendlich getroffene Entscheidung legitimerweise herleiten lässt.

Obwohl Einvernahmeprotokolle wie Gesprächstranskripte, die in der Sozialforschung verwendet werden, einen Abbildanspruch aufweisen, unterscheiden sich die beiden Textgattungen deutlich voneinander. Weil im Strafverfahren unter Zeitdruck und in der Regel nicht anhand einer Tonaufzeichnung,

42 Die Informationen zur Protokollierungspraxis lassen sich entweder den analysierten Akten entnehmen oder wurden im Rahmen des Projekts ‚Strafverfahren im Wandel‘ bei den protokollführenden Stellen erfragt.

sondern aus dem Gedächtnis heraus protokolliert wird, geben Einvernahme-protokolle das Gespräch zwangsläufig weniger genau und vollständig wieder als Transkripte. Diese Selektivität der Einvernahmefdokumentation wird in der Strafrechtspraxis nicht nur negativ gewertet. Zwar können unpräzise Protokolle im Extremfall zu Fehlurteilen führen (Coulthard 2002; Serverin/Bruxelles 2008). Gleichzeitig sind Schriftprotokolle aber als Arbeitsinstrumente attraktiv, genau weil sie die Aussage zusammenfassen und empfängergerecht umformen (vgl. Capus 2012). So wird das Gesagte in der Regel auch dort stark stilistisch geglättet und in eine flüssige, formal korrekte Schriftsprache überführt, wo die Protokollierung anhand einer Tonaufzeichnung erfolgt (Eades 1996).

In einem Aufsatz hat Garfinkel (1974) „good‘ organizational reasons for ‚bad‘ clinic records“ herausgearbeitet. In ähnlicher Weise lassen sich einerseits gute Gründe dafür benennen, dass Einvernahmeprotokolle schlechte Repräsentationen der Gespräche darstellen, die sie dokumentieren sollen:

- *Beweis- und Kontrollfunktion des Protokolls*: Die Protokollierenden richten ihr Tun an den Anforderungen aus, die das Dokument später im Verfahren erfüllen muss. Das Ziel, das Gespräch möglichst authentisch abzubilden, konkurriert deshalb mit dem Ziel, ein kraftvolles Beweismittel herzustellen. Das bedeutet u. a., das Protokoll so zu verfassen, dass es einer Kontrolle auf korrekte Verfahrensführung standhält.
- *Verfahrensökonomie*: Die Dokumentation von Einvernahmen ist so organisiert, dass das Herstellen und Rezipieren von Protokollen effizient vonstattengehen. Selektive, sprachlich geglättete Protokolle sind nicht nur schneller verfasst, sondern auch flüssiger zu lesen als detaillierte Gesprächstranskripte.
- *Gedächtnisgestützte Schriftprotokollierung*: Das laufende Verschriftlichen in der Einvernahme ist verfahrensökonomisch sinnvoll und für die Einvernahmeleitung insofern angenehm, als ihr Verhalten weniger gut kontrolliert werden kann als anhand einer Video- oder Tonaufzeichnung. Es erlaubt aber weniger genaue und vollständige Protokolle als die Transkription des Gesprächs anhand einer audiovisuellen Aufnahme.

Andererseits besteht auch eine Reihe guter Gründe für *gute* Protokolle:

- *Abbildanspruch*: Einvernahmeleitung und Protokollführung sind im Regelfall bestrebt, gute Arbeit zu leisten. Sie werden versuchen, dem Anspruch gerecht zu werden, wonach das Protokoll das Geschehen möglichst authentisch repräsentieren soll.
- *Kontrolle der Protokollierung*: Das Gegenlesen und Unterzeichnen des Protokolls bieten der befragten Person die Möglichkeit zu kontrollieren, ob ihre Aussagen adäquat wiedergegeben wurden. Weil die Protokollführung ein Interesse daran hat, dass die befragte Person das Protokoll zum Schluss mit ihrer Unterschrift für korrekt erklärt, wird sie das Geschehen so verschriftlichen, dass es die Chance hat, bei der befragten Person auf Anerkennung zu stoßen. Aller Defizite dieser Kontrollmöglichkeit zum Trotz dürften das Gegenlesen und Unterzeichnen so dazu beitragen, dass die Aussagen im Protokoll eine Grundlage im Gespräch haben. Eine ähnliche Wirkung wird der audiovisuellen Aufzeichnung des Gesprächs zugeschrieben, die eine nachträgliche Kontrolle des Protokolls ermöglicht (Capus/Stoll 2013).
- *Laufende Protokollierung des Interaktionsverlaufs*: Wird die Einvernahme laufend und im Frage-Antwort-Muster aufgenommen, beschränkt dies den Gestaltungsspielraum der protokollführenden Person. Denn sie muss darauf achten, dass der Inter-

aktionsverlauf plausibel erscheint. Wenn parallel zum Gespräch bzw. jeweils nach kurzen Gesprächspassagen protokolliert wird, ist beim Schreiben der Fortgang der Befragung noch unbekannt. Modifiziert die protokolllführende Person Aussagen oder lässt sie Aussagen weg, läuft sie deshalb Gefahr, sich im weiteren Verlauf ein Darstellungsproblem einzuhandeln. Es können Brüche sichtbar werden, die den Beweiswert des Protokolls schmälern.

- *Zeitdruck*: Der Zeitdruck bei der Protokollierung beschränkt nicht nur die Ressourcen für eine genaue Wiedergabe des Gesprächs, sondern auch für durchdachte Umformungen des Gesagten. Das Erfinden längerer Frage-Antwort-Sequenzen, die den Eindruck hinterlassen, dass sie sich in der Art zugetragen haben könnten, ist aufwendig. Muss das Protokoll in der Einvernahme fertiggestellt werden, haben die Schreibenden kaum Zeit, um sich als Dramaturgen zu betätigen. Bevorzugtes Mittel, den Interaktionsverlauf im Protokoll zu modifizieren, wird das Weglassen von Redebeiträgen der Einvernahmeleitung oder von Gesprächspassagen sein, nicht das Erdenken von Interaktionssequenzen.
- *Doppelbödigkeit von Einvernahmen* (Scheffer 2007): Die Einvernahmeleitung kann nicht nur die Art und Weise, wie Aussagen in das Protokoll übernommen werden, sondern auch den Befragungsstil darauf ausrichten, was mittels Protokoll in das Verfahren eingehen soll. Weil die Arbeit am Protokoll schon bei der Gesprächsführung und nicht erst beim Verschriftlichen beginnt, können die Gesprächspraktiken im Protokoll jenen in der Einvernahme entsprechen, auch oder gerade wenn das Protokoll sehr gezielt auf eine Lesart hin ausgelegt ist.

Trotz dieser organisatorischen Rahmenbedingungen, die zu einer adäquaten Verschriftlichung der Einvernahme bzw. der Gerichtsverhandlung beitragen, bieten Protokolle im Grunde nur Zugang dazu, wie das Gespräch für die Leserschaft dargestellt wird, nicht aber dazu, wie es sich ‚in Wirklichkeit‘ zugegetragen hat. Die Analysehaltung gegenüber Protokollen lässt sich entsprechend mit der Frage fassen: Was wird hier aufgeführt?⁴³ Ich kann die präferierte Lesart von Protokollen rekonstruieren. An Grenzen stoße ich jedoch, wenn es darum geht, die Äußerungen der Beteiligten und den genauen Ablauf dieser Einvernahmen bzw. Gerichtsverhandlungen zu erschließen. In einzelnen Fallanalysen gehe ich dennoch auf die Gesprächspraktiken der Einvernahmeleitung ein. Treten bestimmte Kommunikationsstrategien in einem Protokoll wiederkehrend auf, spricht (angesichts der wie skizziert beschränkten Möglichkeiten der Protokollierenden, Frage-Antwort-Sequenzen zu erfinden) einiges dafür, dass sie auch die Einvernahme kennzeichneten. Anhand der Protokollanalysen entwickle ich so *Thesen* zur Interaktion in der Einvernahme, die nicht abschließend zu belegen sind.

43 Diese Analysehaltung kann bei der Darstellung von Protokollanalysen sprachlich nicht immer deutlich gemacht werden. Es wäre sehr schwerfällig zu lesen, wenn mit Konstruktionen wie „laut Protokoll“, „der Beschuldigte soll gesagt haben, dass ...“ etc. ständig markiert würde, dass kein Gespräch, sondern die Inszenierung eines Gesprächs durch das Protokoll analysiert wurde.

IV Empirische Ergebnisse

Die Ergebnisse der Aktenanalyse werden in zwei Kapitel gegliedert präsentiert. In Kapitel 10 wird dargestellt, welche epistemischen Leistungen mit dem Umstand verbunden sind, dass Strafverfahren eine gewisse Zeit andauern und verschiedene Stationen durchlaufen. Kapitel 11 widmet sich den Strategien und Mitteln der Beschleunigung von Strafverfahren. Dabei werden Abschlussstrategien im Strafbefehlsverfahren fokussiert, sprich Strategien, mit denen die Staatsanwaltschaft Fälle so formen kann, dass die beschuldigte Person unter Verzicht auf Anklageerhebung und Hauptverhandlung verurteilt werden kann. Anhand dieser Abschlussstrategien lassen sich Mittel der Beschleunigung herausarbeiten, die auch außerhalb des Strafbefehlsverfahrens genutzt werden können. In den einzelnen Darstellungspunkten wird jeweils eine Fallanalyse ausführlich dargestellt und in der Regel um Kurzdarstellungen ‚verwandter‘ Fallbeispiele ergänzt. Anschließend werden diese Verfahren hinsichtlich ihrer zeitlichen Gestalt diskutiert.

10 Leistungen der zeitlichen Streckung von Verfahren

Nachfolgend präsentiere ich die Ergebnisse der Analysen von vergleichsweise lange dauernden Verfahren. Mit Ausnahme eines aufwendigen Strafbefehlsverfahrens handelt es sich dabei um ordentliche Verfahren. Anhand der Analysen lässt sich aufzeigen, wie die zeitliche Streckung und Mehrstufigkeit des Verfahrens einerseits zur schrittweisen Komplexitätsreduktion beitragen (Abschnitt 10.1, insbesondere Punkt 10.1.2) und andererseits eine Kontrolle im Verfahren schaffen, die unter Umständen dazu führen kann, dass sich die Komplexität, zumindest vorübergehend, wieder erhöht (Abschnitt 10.2). Zudem wird deutlich, dass lang dauernde Verfahren die Arbeit mit und an der beschuldigten Person ermöglichen. Die Strafverfolgungsbehörden und Gerichte können das Verhalten der beschuldigten Person und dessen Entwicklung über die Zeit hinweg beobachten und dies als Interpretationsressource nutzen (Abschnitt 10.3). Auch ist die Gerichtsverhandlung stärker als Einvernahmen im Vorverfahren darauf angelegt, die Tat (im Hinblick auf die Strafzumessung) vor dem Hintergrund der Lebenssituation der angeklagten Person zu verstehen und die angeklagte Person, u. a. durch die moralische Bearbeitung der Tat, zu belehren und zu bessern (Abschnitt 10.1, insbesondere Punkt 10.1.3).

10.1 Komplexitätsreduktion in der Sache und Fokusverschiebung zur Person

In Punkt 10.1.1 zeichne ich ein ordentliches Verfahren in Sachen versuchter Raub nach. An diesem Fallbeispiel aus dem Kanton Zürich lässt sich gut zeigen, wie im Vorverfahren schrittweise kontroverse Punkte des Sachverhalts geklärt werden (Punkt 10.1.2) und wie dies Raum schafft, um in der Gerichtsverhandlung auf die Strafzumessung (statt die Schuldfrage) und die Arbeit an der angeklagten Person zu fokussieren (Punkt 10.1.3).

10.1.1 Fallanalyse ‚Versuchter Raub‘

Polizeiliche Ermittlungen

Der Fall nimmt auf einer Patrouillenfahrt nach Mitternacht seinen Anfang. Im Polizeirapport wird das Geschehen so geschildert:

„Anlässlich der Patrouillentätigkeit durch Wm [A. Amacker] und Wm [B. Baumann] fielen uns auf der [Feldstraße] zwei jüngere Gestalten auf, welche mit Kapuzen bedeckt einer Frau in einem Abstand von ca. 30 – 40 Meter folgten. Eine der Personen hatte eine Sonnenbrille aufgesetzt.“

Die Polizeibeamten wenden, um wieder in die Nähe des Geschehens zu gelangen, und stellen dann fest, „dass die zwei Gestalten die Frau eingeholt hatten und an dieser herumzertrten. Wir beschleunigten unser Fahrzeug und fuhren auf die drei Personen zu. Die zwei Täterinnen liessen folglich von der Geschädigten ab und flüchteten (...).“ Die beiden Verdächtigen, die hier Sandra Hauser und Melanie Abderhalden heißen sollen, werden wenig später verhaftet, als sie zu ihrem Auto zurückkehren, das in der Nähe des Vorfalls parkt.

Der erwähnte erste Rapport zum Vorfall, der sich um ca. ein Uhr nachts zugetragen hat, liegt bereits kurz nach sechs Uhr morgens vor. Er präsentiert das Akteur-Netzwerk des Falls und die Schlussfolgerungen der Polizei. Die Beschuldigten, die Geschädigte und die beteiligten Polizisten werden genannt. Die Beweismittel werden aufgeführt und die Maßnahmen geschildert, mit denen sie beigebracht wurden: Zwei Butterfly-Messer, zwei Jacken und eine Sonnenbrille, die Hauser und Abderhalden auf der Flucht weggeworfen hatten, wurden sichergestellt. Zudem wurden zuerst die Geschädigte, nennen wir sie Eliane Rieder, und danach die beiden Beschuldigten protokollarisch befragt. Schließlich wird im Rapport festgehalten, was sich nach Stand der Ermittlungen zugetragen hat und was den Beschuldigten vorgeworfen wird. Die Kürzestfassung, die eingangs unter dem Titel „Betrifft“ aufgeführt ist, lautet: „Versuch von zwei Täterinnen, einer Frau die Handtasche zu entreissen. Dazu wurden zwei Messer mitgeführt und die Geschädigte verbal bedroht, als sie sich zur Wehr setzte.“ Als Tatbestände sind, begleitet von den betreffenden Geset-

zesartikeln, genannt: „Versuch: Bewaffneter Raub“ und „Widerhandlung gegen das BG über Waffen, Waffenzubehör und Munition (WG) sowie die dazugehörige Waffenverordnung (WV)“. Die längere Fassung findet sich unter dem Titel „Sachverhalt“:

„[M. Abderhalden] und [S. Hauser] entschlossen sich gemeinsam, zwecks Geldbeschaffung ein geeignetes Opfer zu suchen und diesem nach Möglichkeit eine Tasche zu stehlen. Zu diesem Zwecke fuhren die beiden im PW von [S. Hauser] in der Gegend herum. Beide hatten ein Butterfly-Messer bei sich, um damit einem sich wehrenden Opfer drohen zu können. Zudem zogen sie sich die Kapuze einer dünnen Stoffjacke über den Kopf, um nicht erkannt zu werden. [S. Hauser] hatte zudem noch eine Sonnenbrille aufgesetzt. Um ca. 0110 Uhr erblickten sie in [Musterstadt] [E. Rieder], welche alleine vom [Rosenplatz] her auf der [Feldstraße] stadtauswärts ging. Sie parkierten folglich ihren PW [beim Elektrogeschäft Meier] an der [Feldstraße] und folgten [E. Rieder] auf dem Trottoir. Auf Höhe der Liegenschaft Nr. [11] holten sie die Geschädigte ein und versuchten, ihr die angehängte Tasche zu entreissen. Die Geschädigte wehrte sich und hielt ihre Tasche fest, worauf ihr von [S. Hauser] gedroht wurde, dass sie sie umbringen würde. Beide liesen folglich von ihrem Vorhaben ab (ohne Einsatz der Messer) und flüchteten von der [Feldstrasse] in Richtung [Theaterplatz] und [Jakobstraße]. (...) Beide Angeschuldigten anerkennen den Sachverhalt.“

Der Schlusssatz suggeriert, dass die Versionen des Vorfalls, die die Geschädigte, die beiden Beschuldigten und die Polizei vertreten, übereinstimmen. Die Aussagen, die zusammenfassend im Rapport aufgeführt sind und in Form der Einvernahmeprotokolle dem Rapport beiliegen, vermitteln jedoch ein anderes Bild. Die Beschuldigten sind zwar im Großen und Ganzen geständig, in verschiedenen Punkten weichen die Darstellungen der Beschuldigten aber voneinander und von der Aussage der Geschädigten ab. In diesen strittigen Punkten wurde jeweils systematisch die Version in den „Sachverhalt“ übernommen, die die Beschuldigten am stärksten belastet. Die Sachverhaltsbeschreibung basiert ähnlich wie eine Anklageschrift auf dem Prinzip *in dubio pro duriore*. Ein Teil der Aussagen im „Sachverhalt“ hat zudem keine Grundlage in den Einvernahmeprotokollen, sondern fußt auf Interpretationen des rapportierenden Polizisten.

Die Themensetzung in den Einvernahmeprotokollen und die Darstellung der Ereignisse und der Aussagen im Rapport signalisieren der Leserschaft deutlich, dass die Polizei drei Punkte für besonders wichtig oder besonders klärungsbedürftig hält, nämlich die Planung der Tat, die mitgeführten Messer und die Drohung, die eine der Beschuldigten gegenüber der Geschädigten geäußert haben soll.

Die Drohung: Eliane Rieder sagt gemäß Einvernahmeprotokoll aus, die Frau mit der Sonnenbrille habe ihr beim Kampf um die Handtasche gesagt: „ich bring dich um du Sau“ oder so ähnlich.“ Melanie Abderhalden gibt an, sie habe während des ganzen Vorfalls geschwiegen, es sei aber möglich, dass Sandra Hauser „so etwas im Stress gesagt“ habe. Sandra Hauser, die laut ihrer Aussage die Sonnenbrille trug, bestreitet, dass sie oder Melanie Abderhalden

der Geschädigten gedroht hätten. In die kurze wie auch die lange Form der Sachverhaltsdarstellung im Rapport geht die Version der Geschädigten ein.

Die Messer: Melanie Abderhalden gibt an, es sei nicht geplant gewesen, das Butterfly-Messer einzusetzen, und sie habe es nur in der Hosentasche, nie in der Hand gehabt. Auf die Frage, ob sie das Messer gebraucht hätte, wenn es nötig gewesen wäre, antwortet sie laut Einvernahmeprotokoll:

„Es kommt darauf an, wie nötig. Für den Fall, wenn wir es nicht schaffen, die Tasche zu entreissen, sicher nicht. Für einen anderen Fall (Anm. überlegt einen Moment) ... Ich weiss es nicht. Es war vielleicht mehr dabei, um uns zu verteidigen, wenn die Person auf uns loskommen würde.“

Sandra Hauser sagt aus, das Messer zusammengeklappt in der Hand gehalten zu haben. Sie bestreitet, es mit der Absicht, jemanden zu bedrohen, mitgeführt zu haben. Auf die Frage: „Warum haben Sie das Messer dann dabei gehabt?“, antwortet sie laut Protokoll: „Ich weiss es auch nicht. Zur Sicherheit irgendwie.“ Da die Geschädigte angibt, sie habe kein Messer wahrgenommen, gilt als geklärt, dass die Messer nicht zum Einsatz gebracht wurden. Strittig ist, mit welcher Absicht die Messer mitgenommen wurden. Die Beschuldigten nennen Verteidigung als Motiv, in der Sachverhaltsbeschreibung des Rapports vermerkt die Polizei jedoch Drohung.

Die Planung: Sandra Hauser spricht vom Raubüberfall als einer „spontanen Idee“. „Den ersten Gedanken“ habe sie gehabt, als sie mit dem Ziel, einen Bekannten zu besuchen, zu Hause losgefahren sei. „Den Entschluss zu dieser Tat“ habe sie erst gefasst, als sie die Frau gesehen habe. Während Sandra Hauser aussagt, sie und ihre Kollegin hätten sich vor dem versuchten Raub nicht abgesprochen, ist im Protokoll der Einvernahme mit Melanie Abderhalden festgehalten: „Wer hatte die Idee, diese Frau auszurauben? – Beide zusammen. Wir waren auf dem Weg nach [Oberdorf]. Wir hatten beide die Idee. Es war ein hin und her. Es ging darum, ob wir uns getrauen und so.“ In die Sachverhaltsbeschreibung geht die Version des gemeinsamen Tatentschlusses ein. Die Sachverhaltsbeschreibung zeichnet durch seinen Inhalt und seine Form das Bild strategisch geplanter und zielgerichteter Tathandlungen, während die Beschuldigten sich als unentschlossen und in Teilen als Opfer der Umstände porträtieren (vgl. Jönsson/Linell 1991). Den „zwecks“- „um zu“- und „folglich“-Formulierungen im Rapport stehen Aussagen der Beschuldigten wie diese (hier aus dem Protokoll der Einvernahme mit Sandra Hauser) gegenüber: „Ich dachte einfach, wenn sich heute etwas ergeben würde..... Ich habe diese Frau auch nicht gekannt. Diese war einfach gerade alleine.....“

Die drei aufgeführten Punkte stehen im Zentrum der Polizeiarbeit, weil sie juristisch relevant und gleichzeitig umstritten sind. Der Tatbestand des Raubs (Art. 140 StGB) ist wie folgt definiert:

„1. Wer mit Gewalt gegen eine Person oder unter Androhung gegenwärtiger Gefahr für Leib oder Leben oder nachdem er den Betroffenen zum Widerstand unfähig gemacht hat,

einen Diebstahl begeht, wird mit Freiheitsstrafe bis zu zehn Jahren oder Geldstrafe nicht unter 180 Tagessätzen bestraft. (...)

2. Der Räuber wird mit Freiheitsstrafe nicht unter einem Jahr bestraft, wenn er zum Zweck des Raubes eine Schusswaffe oder eine andere gefährliche Waffe mit sich führt.“

Eine Todesdrohung kann begründen, dass Raub, nicht lediglich Diebstahl vorliegt. Haben die Täterinnen Butterfly-Messer dabei, fällt der versuchte Raub unter Art. 140 Ziff. 2 StGB und ist mit einer höheren Strafandrohung belegt. Die Frage, ob sich die Beschuldigten vor der Tat abgesprochen haben, ist relevant, um die Beteiligungsform zu bestimmen. Mittäterschaft setzt in subjektiver Hinsicht u. a. gemeinsamen Tatentschluss voraus (Forster 2007: Vor Art. 24 N 12). Zwar ist es im vorliegenden Fall nicht nötig, den umstrittenen Punkten weiter nachzugehen, um entscheiden zu können, unter welche Tatbestände der Sachverhalt zu subsumieren ist. Die unbestrittenen Elemente des Sachverhalts reichen aus, um auf Versuch des bewaffneten Raubs, basierend auf gemeinsamem Tatentschluss, und Widerhandlung gegen Waffengesetz und -verordnung zu erkennen.⁴⁴ Dennoch drängt es sich aus juristischer Warte auf zu klären, ob eine Drohung ausgesprochen wurde, wozu die Messer mitgenommen wurden und wie geplant die Tat war, nicht zuletzt weil diese Fragen von Bedeutung sind, um die Schwere der Tat und das angemessene Strafmaß zu bestimmen.

Nicht alle Elemente des Sachverhalts, die angesichts der Tatbestandsmerkmale von Raub bedeutend sind, erhalten viel Aufmerksamkeit – so zum Beispiel der Umstand, dass die Beschuldigten an der Handtasche gezerrt haben, wogegen die Geschädigte sich zur Wehr setzte. Im Unterschied zu Entreißdiebstählen, bei denen das Opfer wegen des Überraschungseffekts gar nicht erst dazu kommt, Widerstand zu leisten, gilt dies als Gewaltanwendung im Sinne von Art. 140 Ziff. 1 StGB (Stratenwerth/Jenny 2003: 308). Das Gerangel um die Tasche ist juristisch hochrelevant, aber im Unterschied zu den Themen, die im Fokus des Interesses stehen, von Anfang an unbestritten. Hervorgehoben werden also die ungeklärten Punkte. Die drei Topoi Messer, verbale Drohung und Planung sind zudem so zentral, weil sie miteinander verknüpft sind und einander in ihrer Bedeutung steigern. Dass Messer im Spiel waren, lässt die mutmaßliche Todesdrohung in einem anderen Licht erscheinen, und umgekehrt gewinnt durch die mutmaßliche Todesdrohung die Frage an Relevanz, mit welcher Absicht die Messer mitgeführt wurden. Die verbale Drohung

44 Dass die Beschuldigten an der Handtasche zerrten, wobei die Geschädigte Widerstand leistete, gilt als Gewalt gegen eine Person im Sinne von Art. 140 Ziff. 1 StGB (Trechsel 1997: Art. 140 N 4). Auch wenn unklar bleiben sollte, ob eine der Beschuldigten Eliane Rieder verbal gedroht hat, ist dadurch bereits entschieden, dass versuchter Raub und nicht versuchter Diebstahl vorliegt. Ein bewaffneter Raub ist schon gegeben, wenn die Täterschaft die Waffe „für alle Fälle“ mitgenommen hat, aber nicht die Absicht hatte, sie zu verwenden (Stratenwerth/Jenny 2003: 300, 309). Der gemeinsame Tatentschluss als eine Bedingung von Mittäterschaft muss nicht ausdrücklich sein, sondern kann konkludent bekundet werden (Forster 2007: Vor Art. 24 N 12), was die Beschuldigten durch ihr Tatverhalten zweifellos taten.

lässt an der Aussage zweifeln, dass die Messer nicht auch zur Drohung gedacht waren. Die mitgeführten Messer wiederum sind ein Indiz, dass die Tat nicht spontan, sondern geplant war.

Im ersten Polizeirapport heißt es: „Ob die zwei Täterinnen für weitere Straftaten in Frage kommen, muss abgeklärt werden.“ In der Folge werden am Vormittag die Wohnungen und das Auto der Beschuldigten durchsucht. Am Nachmittag werden die Beschuldigten nochmals ausführlich protokollarisch befragt und anschließend aus der Haft entlassen. Die „polizeilichen Abschlussbefragungen“, wie sie im Nachtragsrapport⁴⁵ bezeichnet werden, werden durch andere Personen geleitet als jene in der Nacht. Die Polizisten lassen sich nochmals die Chronologie der Ereignisse schildern und befragen die Beschuldigten zu den Ergebnissen der Durchsuchungen.

Der Nachtragsrapport zu diesen Beweiserhebungen legt dar, wie weit der Fall bereits eingeeht ist. Er benennt für die Staatsanwaltschaft die Pfade, die nicht weiter beschritten werden müssen, und die Fährten, die weiterverfolgt werden sollen. Die neuen Einvernahmen werden in zweierlei Hinsicht thematisiert. Erstens wird festgehalten: „Die intensiven Befragungen sowie die angeordneten Hausdurchsuchungen gaben keine Hinweise auf weitere Straftaten.“ Zweitens wird explizit auf die Widersprüche hingewiesen, die sich auch in den zweiten Einvernahmen zwischen den Aussagen der beiden Beschuldigten ergaben: „[Melanie Abderhalden] gab zusammenfassen (...) bekannt, entgegen den Aussagen der Mittäterin [Sandra Hauser], schon vor ein paar Tagen mit dem Gedanken gespielt zu haben, jemanden auszurauben und darüber mit [Sandra Hauser] gesprochen zu haben.“ So lenkt der Nachtragsrapport wie bereits der erste Rapport die Aufmerksamkeit auf die klärungsbedürftigen Punkte.

Staatsanwaltschaftliche Einvernahmen

Der Fall von Melanie Abderhalden wird in einem separaten Strafverfahren behandelt. Wir verfolgen hier das Verfahren weiter, das gegen Sandra Hauser geführt wird. Etwa acht Monate nach dem Vorfall wird Sandra Hauser ein erstes Mal durch den Staatsanwalt befragt. Sie hat in der Zwischenzeit eine Verteidigerin, die an der Einvernahme teilnimmt.

Das Protokoll der staatsanwaltschaftlichen Einvernahme ist eng mit den Akten der polizeilichen Ermittlung verknüpft. Der Fokus liegt auch hier auf den drei Themen Planung der Tat, Motiv für das Mitführen der Messer und verbale Drohung gegenüber der Geschädigten. Zudem finden sich zahlreiche explizite Bezugnahmen auf die Polizeiakten. Der Beschuldigten werden die Protokolle sämtlicher Einvernahmen, die die Polizei mit ihr, der Mitbeschuldigten und der Geschädigten geführt hat, integral vorgehalten, sprich zum Lesen und Kom-

45 Ein Nachtragsrapport ist ein Polizeirapport, der erfolgt, nachdem bereits einmal rapportiert wurde. Er enthält die Ergebnisse weiterer Ermittlungen.

mentieren vorgelegt. Für die Protokolle der Mitbeschuldigten Melanie Abderhalden beispielsweise wird Seite für Seite festgehalten, ob und in welchen Punkten Sandra Hauser den Aussagen von Melanie Abderhalden widerspricht:

„30. Auf Vorhalt der polizeilichen Einvernahme der Mittäterin [Melanie Abderhalden] vom [04. Juli 2005], 03:09 Uhr:

Seite 1: Die Sachverhaltsdarstellung wird von mir anerkannt.

Seite 2: Die Sachverhaltsdarstellung wird von mir anerkannt. Ausser, dass wir uns erst in [Musterstadt], in meinem Auto, dazu entschlossen, jemanden auszunehmen.

(...)“

Die Einvernahme durch den Staatsanwalt ist darauf angelegt, Widersprüche in den Aussagen aufzudecken und nach Möglichkeit zu bereinigen. Da die Beschuldigte an ihren Aussagen festhält, können die Widersprüche, die sich bereits in den Polizeiakten gezeigt haben, mit dieser Einvernahme nicht ausgeräumt werden. Deshalb werden weitere Beweiserhebungen für notwendig erachtet. Das Protokoll schließt mit einer Notiz zum weiteren Verfahrensverlauf: „(...) Auf jeden Fall wird es eine Gegenüberstellung zwischen der Angeschuldigten und [Melanie Abderhalden] geben, um die Widersprüche zu klären.“

Wie angekündigt wird Melanie Abderhalden in Gegenwart von Sandra Hauser (sowie von deren Verteidigerin und einem Protokollführer) vom Staatsanwalt befragt. In dieser Konfrontationseinvernahme⁴⁶ korrigiert Melanie Abderhalden zwei Aussagen, die im Widerspruch zu Aussagen von Sandra Hauser stehen. Sie sagt neu aus, die Idee eines Überfalls sei nicht mehrere Tage, sondern einen Tag vor der Tat entstanden, und nähert sich damit Hausers Version vom spontanen Tatentschluss an. An eine verbale Drohung von Sandra Hauser gegenüber der Überfallenen könne sie sich nicht erinnern. Die beiden Komplizinnen sagen aber nach wie vor unterschiedlich aus, was die Motive betrifft, ein Messer mitzuführen. Abderhalden will es nun zur Drohung, Hauser lediglich für den Fall, sich verteidigen zu müssen, mitgenommen haben.

Drei Faktoren begünstigen, dass in der Konfrontationseinvernahme Bewegung in die Sache kommt. Erstens hat sich die Interessenlage von Melanie Abderhalden verändert, weil das Urteil in ihrem Fall in der Zwischenzeit gesprochen wurde. Sandra Hauser wird vor Gericht aussagen, dass sie mit Melanie Abderhalden vereinbart habe, sich bei der Polizei als die aktivere, aggressivere, mit Sonnenbrille getarnte Täterin auszugeben, obwohl die Rollenverteilung in Tat und Wahrheit umgekehrt war. Da nun das Urteil vorliegt, kann Melanie Abderhalden gefahrlos von den Aussagen abrücken, die ihre Komplizin fälschlicherweise stärker belasten. Auch der Vorwurf der Unglaubhaftigkeit, den

46 Als Konfrontationseinvernahmen werden Einvernahmen bezeichnet, in denen verschiedene Beteiligte einander gegenübergestellt werden (Art. 146 Abs. 2 StPO). Riklin (2014b: Art. 146 N 2) schreibt dazu: „Namentlich bei widersprüchlichen Aussagen kann eine Konfrontation von zwei oder mehr zu befragenden Personen geboten sein. Aufgrund einer Konfrontation kann man die Glaubwürdigkeit häufig besser beurteilen als bei einer getrennten Einvernahme (...)“

sich Abderhalden mit ihren abweichenden Angaben einhandeln könnte, kann sich nicht mehr nachteilig auswirken. Hingegen könnte sie mit wahrheitswidrigen Aussagen ein Verfahren wegen falscher Anschuldigung und Irreführung der Rechtspflege provozieren, da sie nun als Zeugin, nicht mehr als Beschuldigte befragt wird. Zweitens ist in der Konfrontationseinvernahme im Unterschied zu den polizeilichen Befragungen die Komplizin persönlich anwesend. Auch wenn dieses Aussageverhalten mit Hauser abgesprochen war, dürfte es für Abderhalden in dieser Situation schwieriger sein, Hauser stärker zu belasten, als es den Tatsachen entspricht. Drittens erleichtert die lange Zeit, die mittlerweile seit dem Vorfall verstrichen ist, Melanie Abderhalden die Loslösung von den Aussagen im Polizeiprotokoll. Sie kann sich auf Erinnerungslücken⁴⁷ berufen:

„13. Der versuchte Raubüberfall fand am [04. Juli 2005] statt. Wie viele Tage/Wochen vorher haben Sie und [Sandra] sich mit dem Gedanken befasst, einen Überfall zu machen?

Das ganze war nicht von langer Hand geplant. Wir haben uns kurz vorher am [Freitag]abend dazu entschlossen.

(...)

17. Anlässlich der polizeilichen Einvernahme vom [04. Juli 2005], 14.47 Uhr, Antwort auf Frage 10, führten Sie aus: Wir hatten vor ein paar Tagen mal die Idee jemanden auszuhacken:

Ich kann mich wirklich nicht mehr daran erinnern, dass wir das Ausnehmen Tage zuvor geplant haben sollen.“

Gemäß Protokoll leitet Abderhalden die Antworten auf acht von insgesamt zwanzig Fragen zum versuchten Raub mit dem Hinweis ein, dass sie sich nicht mehr oder nicht mehr genau erinnern könne.

Direkt im Anschluss an die Konfrontationseinvernahme folgt die Schlusseinvernahme von Sandra Hauser. In der Schlusseinvernahme wird der Beschuldigten vorgehalten, was die Staatsanwaltschaft anzuklagen gedenkt. Der Wortlaut des Schlussvorhalts im Einvernahmeprotokoll entspricht bis auf wenige Ausnahmen der Anklageschrift. In der Anklageschrift ist nicht mehr von der „Angeschuldigten“, sondern der „Angeklagten“ die Rede. Zudem fehlt der Vorwurf, Sandra Hauser habe die Geschädigte beim versuchten Raub verbal bedroht.

Bereits im Polizeirapport sind gewisse Passagen sprachlich gut erkennbar an den Gesetzesbestimmungen ausgerichtet. Die Formulierung „Dazu wurden zwei Messer mitgeführt“ in der „Betrifft“-Zeile beispielsweise lehnt sich an Art. 140 Ziff. 2 StGB an, der zum Tragen kommt, wenn jemand eine gefährliche Waffe „zum Zweck des Raubes (...) mit sich führt“. Im Schlussvorhalt ist die Sachverhaltsbeschreibung noch konsequenter in Richtung der relevanten

47 Zu Erinnerungslücken als Strategie von befragten Personen, um Diskreditierungsstrategien wie z. B. die Widerspruchskonstruktion durch die befragende Person zu unterlaufen, siehe Drew (1992: 480–486) und Lynch/Bogen (1996: 178–200).

Bestimmungen umgeformt. So wird etwa nicht mehr das Gerangel um die Handtasche beschrieben, sondern im Sinne der Tatbestandsmerkmale von Raub festgestellt, die beiden Frauen hätten versucht, „dem Opfer *gewaltsam* die Handtasche zu entreissen“ (Hervorhebung der Verfasserin). Ein weiteres Beispiel ist die einleitende Passage, die implizit die bundesgerichtliche Rechtsprechung zitiert. Dort heißt es: In der fraglichen Nacht „entschlossen sich die Angeschuldigte [Sandra Hauser] und [Melanie Abderhalden] (...) gemeinsam, und durch gleich massgebliches, arbeitsteiliges Zusammenwirken bei der Tatausführung“ ein geeignetes Opfer für einen Raubüberfall zu suchen. Als Mittäter ist in den Entscheiden des Bundesgerichts⁴⁸ definiert, „wer bei der Entschließung, Planung oder Ausführung eines Deliktes vorsätzlich und in massgebender Weise mit anderen Tätern zusammenwirkt, so dass er als Hauptbeteiligter dasteht“ (BGE 133 IV 76: 82 E. 2.7; BGE 130 IV 58: 66 E. 9.2.1; BGE 120 IV 265: 271 f. E. 2c/aa).

Die Staatsanwaltschaft kommt Sandra Hauser in zwei Punkten entgegen. Bezüglich der Planung der Tat setzt sich in der Anklageschrift die Version durch, der Tatentschluss sei „[z]u einem nicht mehr genau bestimmbar[en] Zeitpunkt“ in der Nacht der Tat gefasst worden. Weiter wird der Vorwurf der verbalen Drohung nicht aufrechterhalten. Dieser Vorwurf war bereits geschwächt aus der ersten staatsanwaltschaftlichen Einvernahme hervorgegangen. Sandra Hauser bemerkt dort zum Protokoll der Geschädigteneinvernahme, dass die Personenbeschreibung für die Frau, die Eliane Rieder bedroht haben soll, nicht auf sie passe (abweichende Farbe der Haare und der Kleidung). Der Staatsanwalt lässt den Vorwurf jedoch erst nach Konfrontations- und Schlusseinvernahme fallen. In der Anklageschrift verbleibt als einziger Punkt, den die Beschuldigte bestreitet, die Aussage, das Messer sei mitgeführt worden „in der Absicht, damit einem sich wehrenden Opfer drohen zu können“.

Gerichtsverhandlung

An der Hauptverhandlung, die drei Monate nach der staatsanwaltschaftlichen Schlusseinvernahme stattfindet, sind vonseiten des Gerichts der Gerichtspräsident, eine Bezirksrichterin, ein Bezirksrichter, ein Gerichtsschreiber und eine Praktikantin zugegen. Die Angeklagte erscheint in Begleitung ihrer Verteidigerin. Bereits vor der Hauptverhandlung steht fest, dass ein Schuldspruch erfolgen wird. Sandra Hauser hat ein Geständnis abgelegt, die Verteidigung beantragt Schuldspruch und Melanie Abderhalden wurde in derselben Sache bereits verurteilt. Das Protokoll der Hauptverhandlung beginnt denn auch mit dem Hinweis, dass der Sachverhalt und die Tatbestände in der Anklageschrift unbestritten seien. Der Gerichtspräsident stellt das Vorverfahren als gegenseitiges Aufeinanderzugehen von Angeklagter und Staatsanwaltschaft dar:

48 Mittäterschaft wird durch die bundesgerichtliche Rechtsprechung definiert, weil eine gesetzliche Festlegung fehlt.

„Im Rahmen der Untersuchung haben Sie sich bei der Staatsanwaltschaft bezüglich der Ihnen vorgehaltenen Taten am Schluss schuldig und geständig erklärt, mit Ausnahme der verbalen Drohung, welche Ihnen damals vorgeworfen wurde. Diese ist nun in der Anklage nicht mehr enthalten. Ist Ihnen das aufgefallen?“

Die Abwesenheiten sprechen ebenfalls dafür, dass die Verantwortlichen von der Hauptverhandlung nichts wesentlich Neues erwarten, das gegebenenfalls unter Beteiligung aller Betroffenen geklärt werden müsste. Der Staatsanwalt, die im Jugendstrafverfahren verurteilte Komplizin und die Geschädigte nehmen nicht an der Hauptverhandlung teil. Die Aussagen der Komplizin und der Geschädigten gehen also nur über die Einvernahmeprotokolle in die gerichtliche Beurteilung ein.

Wenn bereits geklärt ist, was der Angeklagten vorzuwerfen ist, worum geht es dann in der Hauptverhandlung noch? Ich vertrete die These, dass es sich um drei Dinge handelt: Erstens ist (wie rechtlich vorgesehen) über die Strafzumessung zu entscheiden. Die Anträge von Staatsanwaltschaft und Verteidigung divergieren in diesem Punkt massiv. Die Staatsanwaltschaft fordert eine bedingte Freiheitsstrafe von zehn Monaten und eine Buße von 500 Franken, die Verteidigerin lediglich bedingte gemeinnützige Arbeit im Umfang von sechzig Tagen. Die Analyse des Hauptverhandlungsprotokolls legt nahe, dass es zweitens um die Legitimation des bedingten Strafvollzugs und drittens um die Vorbereitung der Angeklagten auf ihr Leben nach dem Verfahren geht. Das wird erreicht, indem der moralische Charakter der Angeklagten und ihre Zukunftspläne auf den Prüfstand gestellt werden.

Die Befragung der Beschuldigten vor Gericht, wie das Verhandlungsprotokoll sie wiedergibt, unterscheidet sich in Inhalt und Form deutlich von den Einvernahmen, die in den Protokollen aus dem Vorverfahren dargestellt sind. Zwei zentrale Unterschiede werde ich näher erläutern. In der Hauptverhandlung hat die Einvernahme zur Person⁴⁹ eine bedeutendere Stellung als im Vorverfahren. Zudem dient die Befragung der Angeklagten nicht primär der Informationsgewinnung. Die Gesprächsführung des Gerichtspräsidenten zielt stark darauf ab, Sandra Hauser zu prüfen, zu belehren und zu bessern.

Im Vorverfahren ist die Einvernahme zur Person der Einvernahme zur Sache in aller Regel nachgeordnet, und zwar sowohl von der Reihenfolge als auch vom Umfang her. Eine eigentliche Einvernahme von Sandra Hauser zu ihrer Person findet erst ganz am Ende des Vorverfahrens nach der Schlusseinvernahme zur Sache statt. Die beiden polizeilichen Einvernahmeprotokolle zur Sache enthalten jeweils eine kurze Passage mit Fragen zur Person, die ebenfalls gegen bzw. am Schluss des Protokolls aufgeführt ist. In der Hauptver-

49 Als Einvernahmen zur Person werden in der Strafjustiz Einvernahmen zu den persönlichen Verhältnissen der beschuldigten Person bezeichnet (Walder/Hansjakob 2009: 136). Es werden soziodemographische Angaben, die berufliche und finanzielle Situation sowie der Lebenslauf der beschuldigten Person erfragt. Davon unterschieden werden Einvernahmen zur Sache, die dazu beitragen sollen, den Sachverhalt zu erstellen.

handlung jedoch ist die Befragung zur Person der Befragung zur Sache vorangestellt. Zudem nimmt sie, gemessen an der Zahl der Zeichen im Verhandlungsprotokoll, mehr Raum ein als die Befragung zur Sache. Der Schwerpunkt der Einvernahmen im Vorverfahren liegt im Unterschied dazu eindeutig auf ‚der Sache‘.

Das staatsanwaltschaftliche Einvernahmeprotokoll zur Person und die Passagen zur Person in den Polizeiprotokollen haben ähnlich wie Lebensläufe in Bewerbungsschreiben den Charakter einer Auflistung ‚objektiver Daten‘. Die Angaben zur familiären und finanziellen Situation sowie zu den Stationen der Schul- und Berufsbildung von Sandra Hauser werden gewissermaßen unverbunden aneinandergereiht. Das Protokoll der Befragung zur Person in der Hauptverhandlung hält dagegen zahlreiche Fragen dazu fest, wie Lebensentscheidungen motiviert waren und Lebensdaten einzuordnen sind. Das Protokoll zeichnet das Bild eines Gerichtspräsidenten,⁵⁰ der in verstehender, aber auch kritisch prüfender Haltung die ihm vorliegenden biographischen Angaben zur Angeklagten zu erschließen versucht.

Während die Angaben zur Person in den Protokollen des Vorverfahrens mehrheitlich Vergangenheit oder Gegenwart betreffen, ist der Gerichtspräsident besonders an den Zukunftsplänen der Angeklagten interessiert. Sandra Hauser ist erwerbslos und muss sich beruflich neu orientieren. Der Gerichtspräsident prüft, ob die Zukunftspläne realistisch sind, und erteilt Ratschläge. Gewisse Abschnitte des Protokolls würde man ohne Wissen um den Kontext des Gesprächs eher einem Termin beim Berufsberater als einer Gerichtsverhandlung zuordnen.

Dass sich der Fokus in der Hauptverhandlung von der Sache zur Person verschiebt, zeigt sich nicht nur an der Position und Dauer der Befragung zur Person. Vielmehr geht es selbst in der Befragung zur Sache um die Person der Angeklagten (vgl. Komter 1998: xxi). Die Befragung zur Sache bezweckt nicht nur, den Tatverlauf nochmals zu rekonstruieren, sondern auch, das Handeln der Angeklagten zu bewerten und zu transformieren. Das soll nun anhand der Analyse von Protokollsequenzen gezeigt werden.

Der Gerichtspräsident steigt mit einer sehr spezifischen Frage in die Befragung zur Sache ein:

„Zur Sache

Warum hatten Sie am [04. Juli 2005] ein Butterfly-Messer dabei?

[Melanie] lernte im Chat einen Mann kennen, der in [Oberdorf] eine Bar führt. Sie wollte sich mit ihm treffen. Ich sagte ihr, ich würde mitkommen. So beschlossen wir, zusammen dorthin zu gehen. Da wir diesen Mann nicht kannten, nahmen wir zur Sicherheit diese Butterfly-Messer mit.

Was wollten Sie denn mit dem Messer machen und in welcher Situation?
Ich weiss es nicht.

50 Gemäß Protokoll stellt nur der Gerichtspräsident der Angeklagten Fragen, nicht aber die Richterinnen und der Richter, die ebenfalls zugegen sind.

Können Sie mit einem solchen Messer umgehen?
Nein.“

Im Unterschied zu den polizeilichen Einvernahmen und der ersten staatsanwaltschaftlichen Einvernahme wird die Angeklagte vor Gericht nicht aufgefordert, den Vorfall zunächst frei zu schildern. Der Präsident aktiviert mit seiner Warum-Frage das Argumentations-, nicht etwa das Erzählschema (vgl. Schütze 1978: 23). Er greift den einzigen verbliebenen strittigen Punkt auf und lässt so sein Vorwissen aus den Akten erkennen. Die Angeklagte führt aus, dass sie und ihre Kollegin die Messer aus Anlass eines Treffens mit einem Unbekannten „zur Sicherheit“ mitgenommen hätten. Während der Präsident zumindest in der Interpretation des Gerichtsschreibers an den persönlichen Intentionen der Angeklagten interessiert ist („Sie“ in Großschreibung), verteilt Sandra Hauser die Verantwortung, indem sie von gemeinsamen Plänen spricht. Zudem lenkt sie mit der Aussage, die Messer seien in einem anderen Kontext von Bedeutung gewesen, den Fokus von der Tat weg. Die Angeklagte macht auf entsprechende Nachfrage keine konkreteren Angaben dazu, wozu sie das Messer am Abend der Tat habe einsetzen wollen. Der Gerichtspräsident schwenkt darauf auf die Frage um, was sie überhaupt wollen könne, indem er sich nach ihren Fähigkeiten im Umgang „mit einem solchen Messer“ erkundigt.

Die Frage „Können Sie mit einem solchen Messer umgehen?“ zielt auf eine Ja- oder Nein-Antwort und schafft ein strategisches Dilemma. Beide Antwortoptionen sind riskant für die Beschuldigte. Bejaht sie die Frage, kommt der Eindruck auf, sie habe den Umgang mit dem Messer geübt. Das stünde im Widerspruch zu ihrer Aussage, das Messer habe vor dem versuchten Raub lediglich als Ausstellungsstück gedient. Verneint die Beschuldigte, stellt sich unweigerlich die Frage, weshalb sie das Messer überhaupt mitführte. Da es anspruchsvoller sein dürfte, sich mit dem Messer gegen einen Angreifer zu verteidigen, als damit einem Raubopfer zu drohen, kann zudem die Aussage in Zweifel gezogen werden, wonach das Messer zur Verteidigung, nicht aber zur Drohung gedacht gewesen sei.

Der Gerichtspräsident vollzieht, was er mit seiner vorangehenden Frage vorbereitet hat. Er konstruiert anhand der „Nein“-Antwort der Beschuldigten einen Widerspruch:

„Dann nützt es ja gar nichts. Warum haben Sie es dennoch mitgenommen?
Ich weiss es nicht; es war einfach für meine Sicherheit.
Welche Sicherheit gibt Ihnen ein Messer, das Sie gar nicht benützen können?
Keine Ahnung. Es tat gut zu wissen, etwas dabei zu haben, und das gab mir Sicherheit.
Wie kann Ihnen etwas Sicherheit geben, das Sie gar nicht bedienen können?
Ich weiss es nicht. Aber das Messer kann man aufturn. Ich dachte auch nicht, dass ich es brauchen würde. Es diente meiner Sicherheit.“

Es bestünden Möglichkeiten, den Widerspruch, dass Hauser ein Messer mitführt, obwohl sie nicht damit umgehen kann, aufzulösen (z. B. mit der Annah-

me, dass es unter Umständen auch ohne Übung gelingen kann, mit einem Messer einen Angreifer abzuschrecken). Der Gerichtspräsident nutzt diese jedoch nicht. Die Beschuldigte ist aufgefordert, entweder anzuerkennen, dass ihr Verhalten widersprüchlich und irrational war, oder die Aussagen zu korrigieren, auf denen der Widerspruch beruht (vgl. Komter 1998: 83). Sie realisiert weder das eine noch das andere, zumindest nicht explizit, sondern hält an ihren bisherigen Aussagen fest. Sie antwortet zuerst, sie wisse nicht, weshalb sie das Messer mitgenommen habe, und schiebt dann doch eine Erklärung nach („es war einfach für meine Sicherheit“).

Dieses Muster wiederholt sich in sehr ähnlicher Form über drei Frage-Antwort-Paare hinweg. Die Beschuldigte modifiziert ihre Antworten leicht, der Präsident übergeht jedoch systematisch die Möglichkeiten, den Widerspruch zu beheben, die sich ihm u. a. dadurch bieten würden. Betrachten wir als Beispiel den zweiten der drei Redebeiträge der Angeklagten: „Keine Ahnung. Es tat gut zu wissen, etwas dabei zu haben, und das gab mir Sicherheit.“ Der Gerichtspräsident könnte die zweite Hälfte der Antwort als Aussage lesen, dass das Messer der Angeklagten Sicherheit gab, obwohl sie nicht damit umzugehen wusste, weil es ihr subjektives Sicherheitsgefühl erhöhte. Der Gerichtspräsident könnte sich weiter dazu entschließen, der Angeklagten einen Ausweg aus der schwierigen Kommunikationssituation zu weisen, indem er nur den ersten Teil der Antwort aufgreift. Die Aussage „keine Ahnung“ kann bedeuten, dass sich Sandra Hauser ihr Verhalten selbst nicht erklären kann und den Widerspruch anerkennt. Der Gerichtspräsident fährt jedoch damit fort, der Angeklagten Widersprüchlichkeit vorzuhalten:

„Sagen Sie somit aus, dass Sie mit einer minderjährigen Kollegin zu einem Mann in [Oberdorf], der dort eine Bar führt, gehen wollten, und weil Sie diesen Mann nicht kannten, haben Sie zu Ihrer Sicherheit ein Butterfly-Messer mitgenommen, welches Sie zwar nicht zu bedienen wissen, aber es habe dennoch genutzt?“

Ja.

Glauben Sie das?

Ja, es ist so. Es stimmt wohl, dass ich mit diesem Messer nicht umzugehen weiss, aber es gab mir die Sicherheit, mich wenn nötig damit zu wehren.

Wie hätten Sie sich denn mit diesem Messer gewehrt?

Ich weiss es nicht. Daran dachte ich damals gar nicht.“

Der Gerichtspräsident verschärft den Befragungsstil. Er ergänzt den Widerspruch um einen moralischen Vorwurf („minderjährige Kollegin“). Er greift die Geschichte des geplanten Barbesuchs auf, die die Angeklagte zu ihrer Rechtfertigung vorbringt, und wendet sie gegen sie. Indem der Präsident den Widerspruch als Resümee von Hausers Aussagen präsentiert, macht er zudem ausdrücklich die Angeklagte für den Widerspruch verantwortlich. Die Angeklagte hält weiter an ihren Aussagen fest, worauf der Gerichtspräsident sie diskreditiert, indem er ihre Aussagen explizit als unglaubhaft oder nicht sinnvoll darstellt („Glauben Sie das?“).

Nachdem die Angeklagte auch bei verschärftem Befragungsstil weder ihre Aussagen korrigiert noch ihr Verhalten als irrational anerkennt, gibt der Gerichtspräsident die Strategie der Widerspruchskonstruktion auf und bezieht sich auf eine Aussage der Angeklagten, die ihm aus den Akten bekannt ist:

„Sie sagten aus, dass Sie dieses Messer schon länger besessen würden und es als Ausstellungsstück in Ihrem Zimmer gedient habe.

Das stimmt.

Und als Ihre Kollegin in eine Bar in [Oberdorf] wollte, die sie nicht kannte, haben Sie dieses Ausstellungsstück zu Ihrer Sicherheit mitgenommen. Was meinen Sie dazu? [Melanie] sagte, sie würde so ein Messer mitnehmen. Da dachte ich, ich würde meines auch einpacken.

Was meinen Sie rückblickend zu diesem Verhalten?

Dass ich dabei nichts studierte.

Das ist doch wohl saublöd ...

Ja, sicher.

... abgesehen davon, dass Sie ein solches Messer gar nicht auf sich tragen dürfen.“

Die Frage, was sie zum Beschluss, das Messer mitzunehmen, *meine*, zielt auf eine Evaluation des Verhaltens ab. Weil sie stattdessen erklärende Hintergründe liefert, expliziert der Gerichtspräsident, dass er ihr Verhalten bewertet wissen wolle. Die Antwort der Angeklagten, sie habe „nichts studiert“, ⁵¹ ist nun offenbar die vom Gerichtspräsidenten erwünschte. Er gibt zu verstehen, dass er die negative Wertung des Verhaltens teilt, und geht nach diesem Redebeitrag zu einem neuen Thema über. Dem Gerichtspräsidenten geht es nicht nur darum, das Tun der Angeklagten als gesetzeswidrig einzustufen („nicht (...) dürfen“), sondern auch, vorzuführen, dass es mit einer rationalen, verantwortungsvollen Lebensführung unvereinbar ist („saublöd“).

Die Gesprächsführung des Gerichtspräsidenten in der Befragung zum Butterfly-Messer kann mit Schütze (1978) als zwangskommunikativ bezeichnet werden. Zwangskommunikative Interaktionsstrategien von Richterinnen und Richtern haben Kompetenzdegradierungen der Befragten zur Folge und sind durch zwei Hauptmerkmale gekennzeichnet (ebd.: 83, 90): Erstens sind diese Strategien für die befragte Person systematisch irritierend, so dass diese nicht mehr weiß, wie sie die nächsten Redebeiträge bewältigen soll. Zweitens kann sich die befragte Person der Kommunikationssituation nicht entziehen. Dieses zweite Merkmal ist im Strafverfahren per Definition gegeben. Beschuldigte und Zeugen können nicht selbst entscheiden, aus einer Befragung auszusteigen. Für das erste Merkmal der Irritation sorgt der Gerichtspräsident im vorliegenden Fall, indem er die mehr oder weniger gleiche Frage mehrfach stellt und die Angeklagte moralisch diskreditiert (vgl. Dunstan 1980: 68; Schütze 1978: 84 f.).

51 Der schweizerische Ausdruck, man habe „nichts studiert“, bedeutet, man habe unüberlegt gehandelt.

Obwohl auch die Polizeibeamten und der Staatsanwalt kritisch auf Hausers Aussagen zum Messer reagieren, unterscheiden sich die entsprechenden Passagen in den Einvernahmeprotokollen des Vorverfahrens deutlich von der Befragung zum Messer in der Hauptverhandlung. Im Protokoll der ersten staatsanwaltschaftlichen Einvernahme mit Sandra Hauser heißt es:

„24. Hatten Sie eine Waffe beim Raubüberfall dabei?

Ja. Ich habe das Butterfly-Messer aber nicht benutzt. Es war nicht offen, als ich es in der rechten Hand gehalten habe. Ich wollte das Messer gar nicht benutzen.

25. Wieso haben Sie das Messer in die Hand genommen, als Sie auf die Geschädigte zugehen, in der Absicht, dieser die Handtasche zu rauben?

Ich weiss nicht, weshalb ich das Messer dabei hatte.

26. Erfahrungsgemäss nimmt ein Täter in solchen Situationen ein Messer mit, um damit das Opfer zumindest zu bedrohen?

Nein, das ist nicht die Realität. Ich hatte das Butterfly-Messer damals dabei, wegen den Treffen mit dem unbekannten Mann aus dem Chat in [Oberdorf].

27. Dann hätten Sie das Messer ja im Auto zurücklassen können, als Sie den Raubüberfall auf die Geschädigte in [Oberdorf] gestartet haben?

Ich weiss wirklich nicht, wieso ich das Messer aus dem Auto mitgenommen habe. Ich habe das Messer auch beim Überfall nicht benutzt, um damit der Geschädigten zu drohen. Ich wollte ihr auch nie mit dem Messer drohen. Ich trug das Butterfly-Messer während der ganzen Zeit des Überfalls geschlossen in der Hand.

28. Hatte [Melanie Abderhalden] ebenfalls ein Messer dabei?“

Mit der Aussage von Sandra Hauser konfrontiert, dass sie nicht wisse, weshalb sie das Messer beim versuchten Raub mitgeführt habe, legt der Staatsanwalt wie der Gerichtspräsident „kompetente Skepsis“ (Wolff/Müller 1997) an den Tag. Bereits nach zwei kritischen Vorhalten (Redebeiträge 26 und 27) akzeptiert der Staatsanwalt jedoch, dass Sandra Hauser nicht sagen kann oder will, weshalb sie das Messer beim versuchten Raub dabei hatte, und geht zum nächsten Thema über. Eine in Inhalt und Ablauf sehr ähnliche Interaktionssequenz findet sich auch im Protokoll der ersten polizeilichen Einvernahme.

Weshalb geben die Einvernahmeleitungen im Vorverfahren das kritische Nachfragen früher auf als der Gerichtspräsident? Ein Erklärungsansatz liegt darin, dass das Nachfragen Unterschiedliches bezweckt. Soll Sandra Hauser zu weitergehenden Zugeständnissen bewegt werden, ist es kaum produktiv, das kritische Nachfragen fortzuführen, wenn deutlich wird, dass sie auf ihrer Aussage beharrt. Solange mit der Befragung verlässliche neue Informationen gewonnen werden sollen, muss die befragende Person darauf achten, nicht suggestiv zu wirken (Artkämper/Schilling 2012: 132) und die Kooperationsbereitschaft ihres Gegenübers aufrechtzuerhalten. Ein sehr konfrontativer Befragungsstil kann dem abträglich sein. Soll Sandra Hauser hingegen moralisch bewertet und belehrt werden, kann es sinnvoll sein, die Widerspruchskonstruktion über längere Zeit fortzuführen. Entweder ist die unangenehme Erfahrung Teil des Kalküls: Die Bedrängnis, die Hauser infolge ihres gesetzeswidrigen Verhaltens in der Hauptverhandlung durchlebt, soll ihr eine Lehre sein. Oder

die Einvernahmeleitung ‚tritt auf der Stelle‘, weil die Angeklagte ihr Defizit selber benennen und Verantwortung für ihr Handeln übernehmen soll.

Die Gesprächsführung des Gerichtspräsidenten erinnert an verschiedenen Stellen an die sokratische Methode, wie sie in der Pädagogik eingesetzt wird. Die Grundidee der sokratischen Methode besteht darin, dass die Lehrperson die Schülerin oder den Schüler durch geeignete Fragen dazu bringt, die zu vermittelnde Erkenntnis selbst zu entdecken (Birnbacher/Krohn 2002: 7). In ähnlicher Weise führt der Gerichtspräsident Sandra Hauser beispielsweise in der Befragung zum Messer an einen bestimmten Punkt. Der Präsident kennt die richtige Antwort auf seine Fragen bereits und leitet die Angeklagte zu seiner Wahrheit, indem er auf einem Punkt insistiert und seine Erwartung schrittweise deutlicher durchblicken lässt.⁵² Diese Szenen in der Hauptverhandlung laufen alle darauf hinaus, dass die Angeklagte Reue und Besserungswillen bekundet. Solche Bekundungen gelten nur als aufrichtig, wenn sie von der beschuldigten Person ausgehen (Komter 1998: 106).

So betrachtet sind die Fragen des Präsidenten Einladungen zu moralischen Selbstbewertungen, die bei der Strafzumessung zugunsten der Angeklagten angerechnet werden können. Diese Einladungen dürfen nicht zu explizit sein, wenn sie die Antworten der Angeklagten nicht entwerten sollen. Indem der Präsident die Fragen zumindest anfänglich so formuliert, dass sie seine Erwartung nicht direkt erkennen lassen, und eine Weile auf diesen beharrt, bietet er der Angeklagten die Möglichkeit, ihre Äußerungen als aus sich selbst geschöpft und authentisch zu präsentieren.

Die Ambivalenz der Befragungsstrategie zeigt sich in einer weiteren Degradierungsszene in der Befragung zur Person. Die Szene folgt auf eine Gesprächssequenz zur beruflichen Zukunft der erwerbslosen Angeklagten:

„Zu Ihrer finanziellen Situation: Im [Juli 2005] gaben Sie an, Sie hätten bei [Ihrer Schwester] Schulden in der Höhe von Fr. [1'000.-] bis Fr. [2'000.-], im [März 2006] gaben Sie an, diese hätten damals effektiv Fr. [7'000.-] betragen, und bis jetzt im [März] seien sie aber auf Fr. [15'000.-] bis Fr. [20'000.-] angestiegen; im [August 2006] sagten Sie, Sie hätten mindestens Fr. [10'000.-] Schulden bei [Ihrer Schwester] und im [Oktober] schrieben Sie, die Schulden würden ca. Fr. [45'000.-] betragen. Wir erklären Sie diese Zahlen?

Ich wusste anfangs nicht, wie hoch die Schulden effektiv sind. Dafür schäme ich mich auch.

Weshalb schämen Sie sich?

Weil ich [meiner Schwester] so viel Geld schulde und [ihr] immer zur Last falle. Ich [...] kann nichts arbeiten, sodass [sie] mir alles zahlen muss.

Aber nochmals die Frage: Weshalb schämen Sie sich?

52 In ähnlicher Weise hält Shuy (1997: 178 f.) fest, dass Fragen in Einvernahmen häufig jenen von Lehrpersonen glichen: „(...) the questioners elicit answers that they believe, know, or suspect to be true rather than seeking information about which they have no knowledge whatsoever. Such questions are similar to those asked by a teacher who is eliciting what the students know about a subject, not information that is new to the teacher.“

Weil ich nicht bin wie die anderen.

(Die Angeklagte weint.)

Sie schämen sich also, weil Sie nicht arbeiten können wie die anderen?

Ja.“

Der Vorhalt des Gerichtspräsidenten ist doppelt moralisch geladen. Schulden sind per se schlecht angesehen. Indem er die widersprüchlichen Angaben zur Höhe der Schulden thematisiert, zeichnet der Präsident zudem das Bild einer Frau, die den Überblick verloren und ihr Leben nicht im Griff hat. Im Unterschied zur Messerpassage versucht die Angeklagte hier nicht, ihr Verhalten zu erklären, sondern nimmt direkt eine (Selbstab-)Wertung vor. Sie antwortet, sie sei sich anfänglich über die Höhe der Schulden nicht im Klaren gewesen und schäme sich dafür.

Scham ist das Gefühl, einen persönlichen Wertverlust erlitten und diesen über einen Normverstoß selbst verschuldet zu haben (Neckel 2009: 104). Sie ist das „vielleicht heimlichste Gefühl in der modernen Gesellschaft“, denn der Verlust an Selbstachtung wird möglichst zu verbergen versucht (ebd.). Indem der Gerichtspräsident die Angeklagte fragt, weshalb sie sich schäme, arbeitet er dem entgegen und setzt die Beschämung der Angeklagten fort. In einer Alltagssituation wäre eine solche Aufforderung, sein Schamgefühl zu explizieren, nicht denkbar bzw. würde als Verstoß gegen Höflichkeit und Takt gewertet.

Die Angeklagte führt aus, dass sie sich schäme, weil sie keiner Erwerbsarbeit nachgehen könne und ihre Schwester für sie aufkommen müsse. Der Gerichtspräsident erachtet dies nicht als befriedigende Antwort auf seine Frage und stellt sie erneut. Die Angeklagte reagiert mit einer Totalisierung. Anstelle der ökonomischen Situation führt sie nun als Grund für ihr Minderwertigkeitsempfinden ihre gesamte, abweichende Existenz an und beginnt zu weinen. Der Gerichtspräsident hebt den Gegenstand daraufhin auf eine weniger existentielle Ebene und liefert ihr mit einer Suggestivfrage die Vorlage, damit sie mit einer Antwort in seinem Sinne das Kapitel ‚Scham‘ abschließen und sich gleichzeitig zur herrschenden Arbeitsethik bekennen kann.

Die Fragen des Gerichtspräsidenten irritieren und degradieren die Angeklagte. Gleichzeitig eignet sich die Beschämung hervorragend, um zu demonstrieren, dass die Angeklagte gesellschaftlich anerkannte Normen und Werte verinnerlicht hat. Scham setzt voraus, dass man um die Norm weiß und bestrebt ist, sie zu befolgen (ebd.: 107), und kann vom Gericht als Ausdruck von Besserungswillen gelesen werden. Mit dem Hinweis, dass die Angeklagte weint, rahmt der Gerichtssekretär das Schamgefühl als aufrichtig empfunden (und nicht aus strategischen Gründen dahergesagt).⁵³

53 Devine et al. (2001: 679) berichten in einem Überblicksartikel zum Entscheidungsverhalten von Geschworenen, dass diese Reuebekundungen von Angeklagten glaubhafter fänden, wenn sie nonverbal geäußert würden.

Die Befragung der Angeklagten endet damit, dass sie erneut die Möglichkeit erhält, sich als Mitglied der moralischen Gemeinschaft zu präsentieren, in deren Namen der Gerichtspräsident agiert:

„Waren Sie auch schon mal nach Mitternacht zu Fuss alleine unterwegs, wobei Ihnen eine unbekannte Person nachlief?“

Nein.

Können Sie sich vorstellen, wie das ist?

Ja.

Wie wird es wohl sein?

Es ist ein blödes Gefühl; ich hätte Angst.

Haben Sie noch Ergänzungen zur Sache?

Nein. Ich möchte nur sagen, dass es mir leid tut. Ich studierte damals nichts und ich schäme mich heute dafür.“

Der Gerichtspräsident beendet die Befragung zur Sache mit der sogenannten Goldenen Regel (Brinkmann 2001): „Was du nicht willst, dass man dir tu, das füg auch keinem andern zu!“ Die Angeklagte wird aufgefordert, einen Perspektivenwechsel zu vollziehen und sich in das Opfer des versuchten Raubs hineinzuversetzen. Erneut verlangt der Gerichtspräsident dabei die Explikation von etwas, das im Alltag als selbstverständlich vorausgesetzt wird.⁵⁴ Es reicht nicht, dass die Angeklagte bestätigt, dass sie sich in das Opfer hineinversetzen kann. Sie soll zusätzlich ausführen, dass Verfolgtwerden in der Nacht ein negatives Gefühl auslöse, und so selber benennen, was ihr versuchter Raub bewirkt habe. Das letzte Wort⁵⁵ ist der privilegierte Ort für Bekundungen von Reue, Wiedergutmachung und Besserung (Komter 1997: 240; Scheffer 2010: 113). Sandra Hauser nutzt den ihr gewährten freien Redebeitrag dieser Konvention entsprechend.

Braithwaite (1989) hat zwei Formen der Beschämung im Strafverfahren unterschieden, *disintegrative* und *reintegrative shaming*. Die Beschämung eines Delinquenten oder einer Delinquentin kann auf den Ausschluss oder die Wiedereingliederung dieser Person gerichtet sein. Im vorliegenden Fall, so meine Interpretation, zielt die vorübergehende Statusdegradierung auf die Reintegration von Sandra Hauser ab. Die Hauptverhandlung im Verfahren gegen Sandra Hauser ist, in ihrer Gesamtheit betrachtet, keine Degradierungszeremonie (Garfinkel 1977), die im sozialen Ausschluss der Angeklagten endet, sondern eine Reintegrationszeremonie. Entgegen einer vielleicht naheliegenden Intention stützen die degradierenden Elemente in der Hauptverhandlung gegen Hauser die These des Wiederaufnahmeheralts: „Alle Aufnahmeheralts (...), die innerhalb einer Gruppe ein Neuer zu überstehen hat, leben davon, dass die Identität

54 Zu den „seen but unnoticed backgrounds of everyday activities“ siehe Garfinkel (1967/1984: 37).

55 Der zitierte Textauschnitt enthält das letzte Wort zur Befragung zur Sache. Das eigentliche Schlusswort der Angeklagten folgt später, nach den Plädoyers und direkt vor der Urteilsberatung. Zu ‚letzten Worten‘ im Strafverfahren vgl. Stoll (i. E.).

tität der Person zeitweilig vernichtet wird, indem man sie bloßstellt und ihre Schwächen zur Besichtigung freigibt“ (Neckel 2009: 110).

Die Gesprächsführung ist darauf angelegt, dass sich die Angeklagte wiederkehrend von ihrer Tat und der bisherigen Lebensführung distanziert und sich als eingliederungswillig und -fähig präsentiert. Die ‚peinliche Befragung‘ zielt zudem darauf ab, die Besserung der Angeklagten zu unterstützen. Einerseits legt die didaktische Methode des sokratischen Gesprächs, die der Gerichtspräsident nutzt, die Interpretation nahe, dass er einen Prozess der Selbsterkenntnis anzustoßen versucht. Andererseits wird zwangskommunikativen Gesprächspraktiken zuweilen abschreckende Wirkung zugeschrieben. Mit der spezifischen Art und Weise seiner Gesprächsführung und handfesten Ratschlägen, wie die Integration in den Arbeitsmarkt gelingen könnte, bereitet der Gerichtspräsident Sandra Hauser auf eine Zukunft in Freiheit vor.

Das Gericht befindet Sandra Hauser des versuchten Raubes (im Sinne von Art. 140 Ziff. 2 StGB) und der Widerhandlung gegen das Bundesgesetz über Waffen, Waffenzubehör und Munition sowie der dazugehörenden Waffenverordnung für schuldig. Es verhängt eine Freiheitsstrafe von acht Monaten, was um zwei Monate unter dem Strafantrag der Staatsanwaltschaft liegt. Wie der Antrag der Staatsanwaltschaft, aber auch die Reintegrationszeremonie in der Hauptverhandlung erwarten ließen, wird die Strafe auf Bewährung ausgesprochen. Sandra Hauser muss rund 2000 Franken Verfahrenskosten übernehmen; davon ausgenommen sind die Kosten der amtlichen Verteidigung.

Das Urteil wird mündlich eröffnet und nicht begründet. Lediglich für die Gewährung des bedingten Strafvollzugs findet sich eine schriftliche Begründung in den Akten. Dort heißt es:

„Sodann ist zu berücksichtigen, dass die Beklagte ihre Tat bereut und sich bemüht ihre (...) beruflichen Schwierigkeiten in den Griff zu kriegen und so ihr Leben in geordnete Bahnen zu bringen (Prot. S. 9ff. u S. 23 act. 36 S. 6). Es ist deshalb davon auszugehen, dass die nicht vorbestrafte Angeklagte die vorliegende Verurteilung als allerletzte Warnung erkennt und sie sich inskünftig gesetzeskonform verhalten wird, so dass es nicht notwendig erscheint, die Freiheitsstrafe unbedingt auszusprechen, um sie von der Begehung weiterer Verbrechen oder Vergehen abzuhalten.“

Die Verweise in Klammern beziehen sich zum einen auf die Passage des Gerichtsprotokolls zu den beruflichen Zukunftsplänen der Angeklagten, die in der oben besprochenen Schamszene kulminiert, zum anderen auf das Plädoyer der Verteidigerin. Dass Sandra Hauser bestrebt sei, das „Leben in geordnete Bahnen zu bringen“, ist ein wörtliches Zitat der Verteidigerin. Der Begründungstext zeigt so, wie in der Hauptverhandlung Material produziert wurde, das geeignet ist, die Entscheidung des Gerichts zu legitimieren. Die Reuebekundungen der Angeklagten und die Ausführungen zur Person werden dazugezogen, um eine günstige Legalprognose zu stellen. Die belehrenden und beschämenden Elemente in der Hauptverhandlung tragen dazu bei, dass die Ver-

urteilung als „Warnung“ funktionieren und die transformierende Kraft entfalten kann, die ihr zugeschrieben wird (vgl. Punkt 6.1.1).

10.1.2 Schrittweise Verfertigung des Falls

Luhmann (1969/1983: 115) hat rechtliche Verfahren als Trichter beschrieben. Die Komplexität werde schrittweise reduziert, so dass der Fall entscheidbar werde. Indem ich den Fall Hauser aus dieser Perspektive rekapituliere, illustriere ich, wie dieses ‚Kleinarbeiten‘ in der Praxis funktioniert und wie die „zeitliche Arbeitsteilung“ („temporal division of labor“, Zerubavel 1979: 60) innerhalb der Strafjustiz dazu beiträgt, den Fall handhabbar zu machen.

Im Großen und Ganzen besteht im Verfahren gegen Hauser und Abderhalden schon früh Einigkeit darüber, was sich zugetragen hat. Wohl nicht zuletzt, weil eine Polizeipatrouille sie in flagranti erwischte, legen die beiden Verdächtigen schon in den ersten Einvernahmen ein Geständnis ab. Die drei Versionen des Vorfalls, die in den Protokollen der polizeilichen Einvernahmen mit der Geschädigten und den Verdächtigen enthalten sind, decken sich weitgehend, aber nicht vollständig. Nachdem die Polizei keine Hinweise finden konnte, dass Hauser und Abderhalden für weitere Delikte infrage kommen, konzentrieren sich die Ermittlungen deshalb bereits kurz nach der Tat auf einige wenige Punkte. Im Fokus stehen drei Punkte, die sowohl umstritten als auch juristisch relevant sind.

Das Wissen darum, wie wichtig es ist, das aktuelle Handeln auf das Kommende auszurichten, unterscheidet professionelle Verfahrensbeteiligte von Laien, die vom Verfahren betroffen sind (Scheffer 2008: 395). So denkt die Polizei bei ihren Ermittlungen und der Aktenführung stets die nächste Verfahrensstufe mit. Die Rapporte beispielsweise orientieren sich an juristischen Relevanzsetzungen und fungieren als Anleitungen für die Staatsanwaltschaft. Im Fall Hauser werden in den Rapporten die Punkte hervorgehoben, die – weil juristisch bedeutsam und umstritten – besonderer weiterer Klärung bedürfen. Zudem imitiert die gewissermaßen nach dem Prinzip *in dubio pro duriore* erstellte Sachverhaltsbeschreibung im Rapport die Anklageform⁵⁶ und lehnt sich sprachlich gut erkennbar an den Raubtatbestand im Strafgesetzbuch an. Der Fall wird mittels Textarbeit zunehmend mit dem Gesetz verwoben (Latour 2002: 100 f.). Die Staatsanwaltschaft wird den Sachverhalt noch konsequenter in die Worte der maßgebenden rechtlichen Bestimmungen gießen und kann dabei auf die Vorarbeit der Polizei zählen.

Die Polizei hat die Punkte herausgearbeitet, in denen Dissens besteht, und die Staatsanwaltschaft versucht daran anknüpfend, die Widersprüche in den

56 Das gilt nicht in allen Fällen. Im Fall ‚Fußgängerstreifen‘ z. B. löst der rapportierende Polizist das Problem widersprüchlicher Angaben, indem er keine Informationen zu umstrittenen Punkten in die Sachverhaltsbeschreibung aufnimmt (vgl. Punkt 11.5.1).

Aussagen zu bereinigen. Im ersten Schritt werden Hauser die polizeilichen Einvernahmeprotokolle vorgelegt. Nachdem diese vergleichsweise wenig aufwendige Form der Konfrontation, die auf der Schreibearbeit der Polizei beruht, keine Bewegung in die Sache bringt, wird im zweiten Schritt die Beweiserhebung ausgeweitet. Die Komplizin Abderhalden wird in Hausers Gegenwart befragt und nimmt verschiedene Aussagen zurück, die von Hausers Schilderungen abweichen. Dies wird dadurch begünstigt, dass die mutmaßliche Tat bereits länger zurückliegt. Die Zeit hat einerseits für die Staatsanwaltschaft gearbeitet, weil das Urteil gegen Abderhalden mittlerweile gesprochen ist und sich ihre Interessenlage in der Folge verändert präsentiert. Andererseits sind Abderhaldens Erinnerungslücken, die es ihr erlauben, sich ohne Gesichtsverlust von früher getätigten Aussagen zu lösen, dank der langen Zeitdauer eher plausibel.

Durch die Vorleistungen der Polizei ist der Trichter des Verfahrens bei der Fallbearbeitung durch die Staatsanwaltschaft bereits verengt. Beispielsweise wird nur ein Teil der Beweiserhebungen wiederholt. Auf Gerichtsstufe hat sich der Trichter noch stärker zusammengezogen. Die Zahl der umstrittenen Elemente in der Sachverhaltsbeschreibung hat sich im Laufe der Untersuchung von drei auf eines reduziert, wobei dieses eine umstrittene Element der Anklageschrift für die Schuldfrage unbedeutend ist. Im Fall Hauser wurde vieles schon im Vorverfahren entschieden, und das Gericht baut stark auf den Akten und Fallgeschichten auf, die Polizei und Staatsanwaltschaft beigebracht haben (vgl. Scheffer 2005).

Durch die Vorbereitungsleistungen der Strafverfolgungsbehörden reduziert sich der Aufwand der Gerichtsverhandlung, u. a. weil die Zahl der Beteiligten niedrig gehalten werden kann (z. B. keine erneute Anhörung der Zeugen). Gleichzeitig schafft dies Platz für Neues, wie ich im kommenden Darstellungspunkt aufzeigen werde. Das Verfahren ist in Bezug auf Sachverhalt und Schuldfrage trichterförmig, öffnet sich aber in der Hauptverhandlung für die Frage der Strafzumessung und die Arbeit an der beschuldigten Person.

10.1.3 Individuelle und moralische Bearbeitung des Delikts

Komter (1998: xix) hat in einer empirischen Studie vier zentrale Themen von niederländischen Gerichtsverhandlungen identifiziert: „fact finding, accusations and defenses, explanations and understanding of the offenses, and various ways of restoring the moral balance“. Die ersten beiden Themen oder Aktivitäten sind Kernbestandteile auch von Beschuldigteneinvernahmen im Vorverfahren. Die zwei letztgenannten Aktivitäten hingegen – das Erklären und moralische Bearbeiten der Taten – haben nicht nur im Fall Hauser vor Gericht größeres Gewicht und eine andere Qualität als in den Befragungen von Polizei oder Staatsanwaltschaft.

Beschuldigte werden vor Gericht tendenziell umfassender zu ihrer Lebenssituation und -geschichte befragt als im Vorverfahren. Ein Extrembeispiel bildet der Fall ‚Kleptomanie‘: Eine einschlägig vorbestrafte Frau wird per Strafbefehl wegen Ladendiebstahls zu einer unbedingten Gefängnisstrafe von zehn Tagen verurteilt, ohne zuvor protokollarisch befragt worden zu sein. Sie legt Einsprache ein mit der Begründung, es sei nicht berücksichtigt worden, dass sie unter Kleptomanie leide. Das Gericht verhängt statt der unbedingten eine bedingte Geldstrafe und ordnet eine psychotherapeutische Behandlung an. In den Kantonen Basel-Stadt und Zürich wird im Hauptverfahren zudem die Reihenfolge der Befragungen zur Sache und zur Person invertiert, was epistemische Auswirkungen nach sich zieht. In der Gerichtsverhandlung erfolgt zuerst die Befragung zur Person, so dass die Aussagen zur Tat in verstehender Manier vor dem Hintergrund der Ausführungen zu den Lebensumständen der Täterin oder des Täters gelesen werden können.

Der Gerichtssaal ist, zumindest in der Aktenwirklichkeit,⁵⁷ der privilegierte Ort des Moralisierens. In mehreren analysierten Verfahren sticht die belehrende und bewertende Haltung des Gerichtspräsidenten hervor. Besonders ausgeprägt ist dies im Fall Hauser und in zwei weiteren Fällen, in denen junge Erwachsene wegen Gewaltstraftaten angeklagt sind (Fälle ‚Messerstecherei‘ und ‚Schlägereien‘). Die Beschuldigten sind nicht nur in der Befragung zur Person, sondern auch in der Befragung zur Sache aufgefordert, sich und ihre Verhaltensweisen zu erklären.

Weshalb werden die Lebensumstände der beschuldigten Person und ihr moralischer Charakter schwerpunktmäßig vor Gericht erkundet? Nachfolgend lege ich dar, dass es einerseits damit zu tun hat, dass die Strafzumessung, wie vom Prozessrecht vorgesehen, erst gegen Schluss des Verfahrens zum Thema wird, und andererseits die Hauptverhandlung zum Teil eine Erziehungs- und Abschreckungsfunktion übernehmen soll.

„Legal justice today has at least as much to do with criminals as with crimes“, schreibt Foucault (1988: 128). In Abkehr von der Leitidee der Strafrechtsreformer des 18. Jahrhunderts, wonach Recht nur darauf anzuwenden sei, was jemand tue, sei langsam ein Sanktionensystem entstanden, das auch darauf basiere, wer jemand sei (ebd.: 150 f.). In der Rechtswissenschaft wird heute bei den Strafzumessungsgründen eine „Tat“- und eine „Täterkomponente“ unterschieden (Stratenwerth/Wohlers 2013: Art. 47 N 3). Die Person muss bei der Strafzumessung in verschiedener Hinsicht mitberücksichtigt werden, wie in Art. 47 StGB festgehalten ist:

57 Unter der Annahme, dass Moralisieren vor Gericht legitimer ist als im Vorverfahren, ist denkbar, dass moralisierende Gesprächspassagen in Einvernahmen der Polizei und der Staatsanwaltschaft aus Gründen der sozialen Erwünschtheit seltener Eingang ins Protokoll finden als solche Gesprächssequenzen in der Gerichtsverhandlung.

¹ Das Gericht misst die Strafe nach dem Verschulden des Täters zu. Es berücksichtigt das Vorleben und die persönlichen Verhältnisse sowie die Wirkung der Strafe auf das Leben des Täters.

² Das Verschulden wird nach der Schwere der Verletzung oder Gefährdung des betroffenen Rechtsguts, nach der Verwerflichkeit des Handelns, den Beweggründen und Zielen des Täters sowie danach bestimmt, wie weit der Täter nach den inneren und äusseren Umständen in der Lage war, die Gefährdung oder Verletzung zu vermeiden.“

Das Verschulden und damit die Höhe der Strafe bemessen sich nach Art. 47 Abs. 2 StGB einerseits am „Ausmass des Unheils, das der Täter zu verantworten hat“, und andererseits am „Grad seiner Freiheit, normgemäss zu handeln“ (Stratenwerth/Wohlers 2013: Art. 47 N 2). Es zählt nicht nur, welches Delikt jemand begangen hat und wie rücksichtslos er oder sie dabei vorging, sondern auch, wie das Delikt motiviert war. Ethisch wertvolle Beweggründe verringern das Verschulden (ebd.: Art. 47 N 8). Zudem ist der Spielraum relevant, den die Täterin oder der Täter aufgrund der geistigen Verfassung, Lebensgeschichte und aktuellen sozialen Lage hatte, anders zu handeln. Eine psychische Störung, eine ‚schwierige Jugend‘ oder Armut kann so beispielsweise zu einem strafmindernden Faktor werden.

Vorstrafen werden dem Strafzumessungsgrund Vorleben zugeordnet, der in Art. 47 Abs. 1 StGB angesprochen ist, und als belastend gewertet (ebd.: Art. 47 N 7, N 11). Das sogenannte Nachtatverhalten wird ebenfalls berücksichtigt. Wer sich nach der Tat gesetzestreu verhalten und sich im Verfahren geständig, kooperationsbereit und reuig gezeigt hat, kann mit einer Strafreduktion rechnen (ebd.: Art. 47 N 15). Weiter soll die „Wirkung der Strafe auf das Leben des Täters“ einbezogen werden (Art. 47 Abs. 1 StGB). Das heisst erstens, die Sanktion der Strafeempfindlichkeit anzupassen (Stratenwerth/Wohlers 2013: Art. 47 N 16). Eine Freiheitsstrafe z. B. kann gemindert werden, wenn sie gegen einen kranken Menschen verhängt wird, den der Vollzug einer Freiheitsstrafe härter trifft als einen gesunden Menschen. Zweitens sollen im Dienste der Spezialprävention Sanktionen vermieden werden, die die verurteilte Person aus einer günstigen biographischen Entwicklung herausreißen würden (ebd.: Art. 47 N 18).

Ob die Strafe bedingt oder unbedingt ausgesprochen wird (Art. 42 StGB) und ob zusätzlich zur Strafe eine Maßnahme (z. B. Therapie, Verwahrung; Art. 56 ff. StGB) verhängt wird, beruht auf einer Prognose der Rückfallgefahr. Diese Entscheidungen setzen deshalb noch enger bei der Person der Delinquentin oder des Delinquenten an als die Strafzumessung. Das soll für die Regelungen zum bedingten Vollzug, die auch für den Fall Hauser von Bedeutung waren, kurz ausgeführt werden. Die Strafe wird „in der Regel“ aufgeschoben, wenn zwei Voraussetzungen gegeben sind (Art. 42 Abs. 1 StGB). Formal ist eine bedingte Strafe möglich, wenn eine Geldstrafe, gemeinnützige Arbeit oder eine Freiheitsstrafe im Umfang von sechs Monaten bis zwei Jahren verhängt wird. Materiell ist sie möglich, „wenn eine unbedingte Strafe nicht notwendig erscheint, um den Täter von der Begehung weiterer Verbrechen oder

Vergehen abzuhalten“ (Art. 42 Abs. 1 StGB). Die Prognose über die Rückfallgefahr soll aus einer „Gesamtwürdigung der Persönlichkeit des Täters“ resultieren (Stratenwerth/Wohlers 2013: Art. 42 N 7). Zentrale Kriterien für die Prognosestellung bilden in der Praxis die kriminelle Vorbelastung einer Person und ihr Verhalten im Strafverfahren. Bei Vorstrafen können ungünstige Bewährungsaussichten gestellt und der bedingte Vollzug verweigert werden, ebenso wenn es an Einsicht und Reue mangelt oder Bemühungen zur Schadenbehebung ausbleiben (ebd.: Art. 47 N 8; vgl. auch Art. 42 Abs. 2 und 3 StGB).

Einvernahmen zur Person werden aus strafprozessrechtlichen Gründen hauptsächlich zu einem relativ späten Zeitpunkt im Verfahren durch Staatsanwaltschaft und Gericht durchgeführt. Die persönlichen Verhältnisse sind in der Regel nur für die Festlegung der Sanktion, nicht aber für die Schuldfrage von Bedeutung. Die beschuldigte Person darf deshalb zum Schutz ihrer Privatsphäre erst zu ihren persönlichen Verhältnissen befragt werden, wenn mit einer Anklage oder einem Strafbefehl zu rechnen ist (Art. 161 und Art. 308 chStPO; Botschaft 2005: 1995).⁵⁸ Daphinoff (2012: 192 f.) weist zudem darauf hin, dass es auch aus verfahrensökonomischen Gründen sinnvoll sei, die Einvernahme zur Person erst gegen Schluss der Untersuchung vorzunehmen.

Fassen wir die vorangehenden Ausführungen zusammen: Die Lebensumstände der beschuldigten Person müssen erkundet werden, um über die Höhe der Strafe und die Art der Sanktion entscheiden zu können. Weil diese Entscheidung nur im Falle eines Schuldspruchs ansteht, geschieht dies schwerpunktmäßig gegen Schluss des Verfahrens. Das Gleiche gilt für den moralischen Charakter der beschuldigten Person. Ob sie die Tat bereut und sich besserungswillig zeigt, ist für die Strafzumessung und Legalprognose relevant. Allerdings kommen weitere Gründe dazu, weshalb vor allem im Gerichtssaal moralisiert wird. Der oder die Vorsitzende der öffentlichen Hauptverhandlung ist am ehesten autorisiert, im Namen der moralischen Gemeinschaft zu sprechen. Verwickelt er oder sie die beschuldigte Person in einen Austausch über Schuld und Verantwortung, hat das zudem erzieherische Funktion und ist eher gerechtfertigt, wenn feststeht, dass sich der Person eine Straftat nachweisen lässt. Reue zeigen, sich entschuldigen oder Besserungswillen bekräftigen kann abgesehen davon nur, wer ein Geständnis abgelegt hat, und das geschieht manchmal erst auf späten Verfahrensstufen.

Das Moralisieren durch die Richterin oder den Richter soll die beschuldigte Person transformieren. Im Fall Hauser weist die Gesprächsführung des Gerichtspräsidenten einerseits degradierende Elemente auf, denen man aufgrund der Irritation und Beschämung, die sie auslösen, abschreckende Wirkung zuschreiben kann. Andererseits versucht der Präsident, die Beschuldigte mittels eines sokratischen Gesprächs zur Selbstreflexion anzuregen. In ähnlicher Weise unterscheidet Scheffer (2010: 128 f.) direktes Moralisieren mit dem

58 Im gleichen Sinne dürfen die persönlichen Verhältnisse bei einer Zweiteilung der Hauptverhandlung nur im Falle eines Schuldspruchs erfragt werden (Art. 342 Abs. 3 StPO).

Kalkül, die Person in einer Art Schocktherapie auf der Stelle umzuformen, und indirektes Moralisieren mit der Idee, einen Reflexions- und Lernprozess anzustoßen.

Durch das Moralisieren wirkt die Hauptverhandlung erzieherisch und abschreckend. Sie übernimmt damit einen Teil der spezial- und generalpräventiven Funktion, die der Strafe zugeschrieben wird. Zu einem Teil gilt: „The Process is the Punishment“ (Feeley 1979), und das macht es einfacher, eine milde Sanktion zu legitimieren. Die Dialoge z. B., in denen Sandra Hauser aufgefordert ist, sich zu ihren problematischen Verhaltensweisen zu äußern, erleichtern es dem Gericht nicht nur, den Vollzug der Strafe aufzuschieben, weil die Angeklagte sich reuig zeigt, sondern auch, weil ihr so bereits im Verfahren eine Lektion erteilt wurde. In Scheffers (2010: 113) Worten: „The judge’s moralising opens the way back into the community.“ In manchen Urteilsbegründungen wird der bedingte Strafvollzug explizit so gerechtfertigt:

„Es ist jedoch davon auszugehen, dass *das vorliegende Verfahren* und eine bedingt ausgesprochene Freiheitsstrafe sowie die Busse von Fr. 1’200.– den Angeklagten nachhaltig zu beeindrucken vermögen, ihm mithin Lehre und Warnung genug sind, und er sich deshalb in Zukunft korrekt verhalten wird“ (Fall ‚Messerstecherei‘; Hervorhebung durch die Verfasserin).

In einer parlamentarischen Motion aus dem Jahr 2009 heißt es, die öffentliche Gerichtsverhandlung beeindrücke den Täter häufig mehr als die Strafe, die das Gericht verhängt (Motion Bischof 2009; vgl. Punkt 6.1.1). Weiter sei diese „Denkzettelfunktion“ der Gerichtsverhandlung besonders bei jungen Gewalt- und Sexualstraftätern wichtig. Der Motionstext stützt die Interpretation, dass ich nicht zufällig in den drei Verfahren, die wegen Gewaltstraftaten gegen junge Erwachsene geführt werden, Hauptverhandlungen mit „Denkzettel“-Charakter finde. In den Verfahren gegen nur knapp Volljährige kommt es zu einer Anlehnung an Prinzipien des Jugendstrafrechts, das den Erziehungsgedanken hochhält und die Täterpersönlichkeit in den Mittelpunkt stellt (Aebersold 2011: 85–93).

10.2 Loslösung von der Verfahrensvergangenheit

In den Darstellungspunkten 10.2.1 und 10.2.2 werden zwei Fälle aus dem Kanton Zürich dargestellt, die im Verlauf des Verfahrens in zentralen Punkten eine Wende nehmen. Die Widersprüche in den verschiedenen Darstellungen des fraglichen Vorfalls verringern sich nicht wie etwa im Fall ‚Versuchter Raub‘ schrittweise, sondern nehmen mit der Zeit zu. Anhand der beiden Fälle diskutiere ich in Punkt 10.2.3, wie die Mehrstufigkeit des Verfahrens Kritik und Alternativen schaffen und es den betroffenen Personen gelingen kann, sich von

Aussagen zu lösen, die zu einem früheren Zeitpunkt im Verfahren Eingang in die Akten gefunden hatten.

10.2.1 Fallanalyse ‚Messerstecherei‘

Polizeiliche Ermittlungen

Das Verfahren gegen den Beschuldigten Erdem Aydin ist ausgesprochen umfangreich und komplex. Während des laufenden Verfahrens kommt es zu mehreren neuen Vorfällen, so dass schlussendlich sechs mutmaßliche Delikte zu beurteilen sind. Bei drei Delikten handelt es sich um Schlägereien im öffentlichen Raum, bei denen es jeweils viele Beteiligte und/oder Augenzeugen gab, die es zu befragen gilt. Hier dargestellt wird der Gang des Verfahrens nur in Bezug auf ein Delikt, das im Polizeirapport als „Körperverletzung mit einem Messer (Messerstecherei)“ betitelt ist.

In einer Nacht von Samstag auf Sonntag kommt es vor einem Nachtclub zu einer körperlichen Auseinandersetzung zwischen einem Sicherheitsangestellten und – je nach Version – einem oder mehreren Stammgästen. Zahlreiche jugendliche Gäste, die sich vor dem Club aufhalten, beobachten den Vorfall. Unbestritten ist, dass Erdem Aydin den Sicherheitsangestellten Nikola Ilić geschlagen und ihn leicht verletzt hat. Je nach Darstellung hat Ilić einen Kratzer oder aber eine kleine Schnittwunde davongetragen, die fotografisch dokumentiert ist. Umstritten ist, ob ein Messer mit im Spiel war und ob Aydins Kollege, Marco Masoni, nur schlichtend eingegriffen oder Aydin bei seinem Angriff geholfen hat.

Nikola Ilić wird noch in der Nacht des Vorfalls von der Polizei einvernommen. Er sagt aus, ein Mann habe mit einem Messer, das aus der geschlossenen Faust herausgeragt habe, einen Rundschlag gegen ihn ausgeführt und ihn dabei am Hals verletzt. Er habe sich mit einem Tritt gegen den Angreifer gewehrt. Darauf seien Kollegen des Angreifers dazugekommen. Einer habe ihn von hinten gepackt, während der Mann mit dem Messer von vorne auf ihn losgegangen sei, später hätten mehrere auf ihn eingeschlagen.

Die Polizei verhaftet Aydin und Masoni, der den Sicherheitsangestellten von hinten festgehalten haben soll, kurz nach dem Vorfall. Aydin gesteht sofort, den Sicherheitsangestellten geschlagen zu haben, bestreitet aber, dass er ein Messer gegen diesen eingesetzt habe. Seinen Kollegen Masoni betreffend sagt Aydin aus, dieser habe schlichtend in die Auseinandersetzung eingegriffen. Das deckt sich mit den Aussagen von Masoni, der den Tatvorwurf bestreitet, der gegen ihn erhoben wird, und zudem angibt, dass Aydin kein Messer in der Hand gehalten habe.

Unterstützung erhält Ilić' Version, wonach Aydin ein Messer mitführte, durch zwei der drei befragten Augenzeugen. Die Polizei befragte die drei nicht protokollarisch, sondern informell und gab ihre Aussagen im Rapport „sinngemäß“

mäss“ wieder. Zwei Augenzeugen haben laut Rapport gesehen, dass Aydin ein Messer in der Hand hielt, bevor er auf Ilić losging. Sie hätten aber nicht direkt beobachtet, wie Ilić mit dem Messer verletzt worden sei. Der dritte Augenzeuge gibt an, er „habe zu keinem Zeitpunkt ein Messer gesehen“.

Wir verfolgen zuerst die Karriere, die die Messerfrage im Verfahren durchläuft, und betrachten anschließend die Entwicklungen in Bezug auf Masonis Beteiligung an der Auseinandersetzung.

*Staatsanwaltschaftliche Konfrontationseinvernahmen:
War ein Messer im Spiel?*

Die Untersuchung der Staatsanwaltschaft erfolgt in drei Runden von Konfrontationseinvernahmen. Zweimal werden die Beweiserhebungen auf einen größeren Kreis von Personen ausgeweitet. Die ersten Konfrontationseinvernahmen finden ungefähr einen Monat nach dem Vorfall statt. Aydin, der von seinem Verteidiger begleitet wird, und Masoni werden wechselseitig ihre Aussagen im polizeilichen Einvernahmeprotokoll vorgehalten. Auch werden sie mit den Aussagen der Augenzeugen aus dem Rapport konfrontiert. Später stößt Ilić dazu und sagt in Anwesenheit der beiden Beschuldigten aus. Alle drei halten an den Aussagen fest, die sie bei der Polizei gemacht hatten. Die widersprüchlichen Aussagen, ob ein Messer im Spiel war oder nicht, bleiben also bestehen. Aydin weist zudem darauf hin, dass auch die Aussagen, die ihn belasten, uneinheitlich sind: Die Angaben dazu, ab wann er ein Messer in der Hand hielt, weichen voneinander ab. Aydin fordert Einvernahmen: „Ich will dass die Zeugen dies hier vor mir aussagen, dann werden Sie schon sehen, dass die lügen.“

Noch in der Einvernahme kündigt der Staatsanwalt an, dass Zeugen befragt würden. Masoni, der sich im Unterschied zu Aydin nicht mehr in Untersuchungshaft befindet, wird davor gewarnt, sich mit den Zeugen abzusprechen. Das Einvernahmeprotokoll endet folgendermaßen:

„**[Erdem Aydin]:** Ich bleibe dabei, dass ich kein Messer dabei gehabt habe und ich kann Ihnen Zeugen nennen, die bei diesem Vorfall dabei waren. Das war [Istvan] mit der Nr. [079/333 22 11], dann [Mehmed 079/444 55 66]. [Istvan] sollte noch zwei, drei weitere Leute kennen, die beim Vorfall dabei waren. Die Schwester von [Istvan] war auch dabei.

Protokollnotiz: Der StA erklärt im weiteren dass neben diesen Personen auch [Ouanes Amin], [Hoti Arjana] und [Rico Nicolussi] als Zeugen befragt werden.

Protokollnotiz: Dem Angeschuldigten [Masoni Marco] wird die Weisung erteilt mit keinem der hier nun genannten Zeugen in Kontakt zu treten, weder persönlich, schriftlich, telefonisch, per SMS, Email oder noch mit anderen möglichen Kommunikationsmitteln.

Protokollnotiz: Sollten Sie, Herr [Marco Masoni], sich mit irgend einer der vorgenannten Zeugen in Kontakt treten, werden Sie unverzüglich in Untersuchungshaft gestetzt.“

Die zweite Runde von Konfrontationseinvernahmen zieht sich über einen ganzen Morgen hin und involviert eine große Zahl von Personen.⁵⁹ Nacheinander

59 Die Maximalzahl von zwölf Anwesenden ist in der Einvernahme des Polizisten erreicht, der am Tatort die Zeugenaussagen aufnahm. Anwesend sind hier der befragte Polizist, der

werden Ilić, die drei Augenzeugen aus dem Rapport, ein weiterer Augenzeuge, den Aydin genannt hatte, und der rapportierende Polizist befragt, dies stets in Anwesenheit von Ilić und den beiden Beschuldigten. Alle vier Augenzeugen geben an, während der Auseinandersetzung kein Messer gesehen zu haben. Bei zwei Augenzeugen, Arjana Hoti und Rico Nicolussi, steht dies im Widerspruch zu den Aussagen im Polizeirapport. Arjana Hoti erklärt den Widerspruch damit, dass der Polizist bei der Befragung am Tatort ihre Aussage mit der Aussage einer anderen Frau verwechselt habe: „Als ich mit dem Polizisten am reden war, hat jemand dazwischen gesprochen und gesagt, dass ein Messer am Boden gelegen sei. Das war eine [Natascha] von [Niederwil]. Ich habe das Messer nicht gesehen, aber wenn sie das so sagt, wird das schon so sein.“ Zudem führt Hoti aus, dass sie nicht verstehe, weshalb Masoni einer Straftat beschuldigt werde, da er ja wie der als Zeuge befragte Ouanes nur schlichtend eingegriffen habe. Der Staatsanwalt hält ihr daraufhin nochmals den Tatbestand der Begünstigung vor, auf den er bereits in der Rechtsbelehrung zu Beginn der Einvernahme hingewiesen hatte. Er erinnert sie daran, dass Falschaussagen zugunsten der Beschuldigten strafbar seien, und meldet so Zweifel an der Glaubhaftigkeit ihrer Aussagen an. Die Einvernahme von Rico Nicolussi folgt dem gleichen Szenario. Er gibt an, kein Messer gesehen zu haben und sich nicht erklären zu können, weshalb seine Aussage im Rapport anders wiedergegeben werde. Auch ihm hält der Staatsanwalt daraufhin nochmals den Tatbestand der Begünstigung vor.

Der Staatsanwalt eröffnet gegen Hoti und Nicolussi eine Untersuchung wegen Begünstigung. Der Begünstigungsverdacht erhält dadurch Nahrung, dass sich die Beschuldigten und die Augenzeugen alle mindestens vom Sehen her kennen. Zudem hat Hoti sowohl laut dem Polizisten als auch dem geschädigten Türsteher zufolge direkt nach der Tat geäußert, sie sei aufgefordert worden, nicht bei der Polizei auszusagen.

Der Polizist, der die Augenzeugen informell befragte und hier Daniel Meister heißen soll, wird zu dem Vorfall und der Art und Weise der Rapportierung befragt. Weil man von einer Messerstecherei ausgegangen sei, habe man einen Detektiv⁶⁰ herangezogen. Der Detektiv habe die Augenzeugen zuerst noch in der Tatnacht schriftlich befragen wollen, dann aber doch darauf verzichtet. Meister sagt aus, mindestens einer der befragten Augenzeugen habe ein Messer am Boden liegen sehen. Der Staatsanwalt konfrontiert Meister daraufhin mit dem Rapport: „Auffällig ist, dass hier ein bisschen mehr vom Messer drin steht?“ Dem Rapport zufolge haben nicht ein, sondern zwei Zeugen ein Messer

Geschädigte Ilić mit einer Vertrauensperson, der Hauptbeschuldigte Aydin mit seinem Verteidiger, der Mitbeschuldigte Masoni, zwei mittlerweile der Begünstigung beschuldigte Augenzeugen, der Staatsanwalt, die Protokollführerin, ein Dolmetscher und ein Polizist für den Sicherheitsdienst.

60 Ein Detektiv ist in den Kantonen Basel-Stadt und Zürich ein für kriminalpolizeiliche Belange zuständiger Polizeibeamter.

gesehen, und dies nicht nur am Boden, sondern auch in der Hand von Aydin. Polizist Meister entgegnet, dass er die Aussagen „nach bestem Wissen und Gewissen“ am Tatort handschriftlich aufgenommen und später für den Rapport ins Reine geschrieben habe. Auf Anregung von Aydins Verteidiger wird Meister aufgefordert, die handschriftlichen Originalnotizen einzureichen.

Aydin und Masoni zeigen sich in ihrer Stellungnahme zu den Zeugenaussagen, die sie in den umstrittenen Punkten entlasten, erleichtert, dass nun die „Wahrheit ans Licht gekommen“ sei. Aus Sicht des Staatsanwalts hingegen haben die neuerlichen Konfrontationseinvernahmen keine Klärung gebracht, wie am Ende des Protokolls in einer Notiz festgehalten wird:

„Der StA erläutert, dass aufgrund des Umstands, dass gegen zwei Auskunftspersonen wegen Begünstigung heute eröffnet worden ist und diese zwei weitere Zeugen des Vorfalles genannt haben, wird die Untersuchungshaft von Herrn [Aydin] fortgesetzt. Dies in Anbetracht dessen, dass der StA entgegen der Meinung von Herrn [Aydin] nicht der Meinung ist, dass die Wahrheit heute ans Tageslicht gekommen ist.“

Polizist Meister übergibt die Notizen zu den drei Zeugenbefragungen noch am Tag der Einvernahme der Staatsanwaltschaft. Sie sind weniger ausführlich als die Aussagen, die Eingang in den Rapport gefunden haben. Meister hat also im Rapport Aussageelemente aus seiner Erinnerung ergänzt. Die Ergänzungen betreffen u. a. den Einsatz eines Messers und mögliche Verletzungsfolgen davon. Das kann am Beispiel der Aussage von Nicolussi illustriert werden, der am meisten hinzugefügt wurde. Das erste Drittel der Aussage im Rapport gibt ziemlich genau die Aussage in den Notizen wieder. Der Rest der Aussage jedoch ist durch die Notizen nicht gedeckt. Während in den handschriftlichen Notizen nirgends von einem Messer die Rede ist, soll Nicolussi laut Rapport u. a. Folgendes gesagt haben: „Der Täter zog dann die Jacke aus und hatte urplötzlich ein Messer in der Hand.“ Und: „Dass der ‚Security‘ mit dem Messer verletzt wurde, habe ich mitbekommen, zu welchem Zeitpunkt dies jedoch geschehen ist, das kann ich nicht sagen. Die ganze Situation war sehr unübersichtlich.“

Die Modifikationen auf dem Weg in den Rapport führen so zu Zeugenaussagen, die Aydin stärker belasten als die ursprünglichen Notizen. Zudem bewirken sie eine größere Kohärenz der Aussagen. Weil es sich bei den Ergänzungen häufig um Aussageelemente handelt, die in den Notizen zu den Aussagen eines anderen Zeugen erscheinen, ist die Schnittmenge der Aussagen im Rapport größer als jene der handschriftlich notierten Aussagen. Die Schlusspassage von Nicolussis Aussage im Rapport z. B. wiederholt ziemlich genau das, was Hoti berichtet haben soll.

An der dritten Runde von Konfrontationseinvernahmen sind mit wenigen Ausnahmen dieselben Personen beteiligt wie an der zweiten. Die beiden Augenzeugen, gegen die kein Verfahren wegen Begünstigung eröffnet wurde, wurden nicht nochmals vorgeladen. Dafür sagen eine Augenzeugin und ein Augenzeuge aus, die bisher nicht einvernommen wurden. Der Zeuge gibt an,

kein Messer gesehen zu haben. Bei der Zeugin handelt es sich um Hotis Bekannte Natascha. Sie bestätigt Hotis Aussage, dass sie hineingeredet habe, als der Polizist Hoti befragte. Der Polizist habe unter Hotis Namen auch ihre Aussagen notiert. Sie sei eine von ganz wenigen gewesen, die beim Vorfall ein Messer am Boden liegen gesehen hätten. Hoti habe ihr damals gesagt, nichts von einem Messer bemerkt zu haben.

Im Anschluss an diese Einvernahme, die die Qualität des Rapports in Zweifel zieht, gibt der Staatsanwalt bekannt, dass die Verfahren wegen Begünstigung gegen Hoti und Nicolussi eingestellt würden. In Bezug auf Aydin hält er an der belastenderen Version fest, wonach Aydin ein Messer in der Hand gehalten habe, und klagt wegen des Waffengebrauchs nicht nur den Grundtatbestand der einfachen Körperverletzung, sondern *qualifizierte*⁶¹ einfache Körperverletzung an (Art. 123 Ziff. 1 und Ziff. 2 StGB).

Gerichtsverhandlung und Urteilsbegründung

In der Gerichtsverhandlung werden nur die zwei Beschuldigten nochmals einvernommen. Beide halten an den Aussagen fest, die sie im Vorverfahren gemacht hatten. Aydin gesteht also, den Türsteher geschlagen zu haben, aber bestreitet weiterhin, ein Messer gegen ihn eingesetzt zu haben. Drei von fünf Delikten, die vor Gericht behandelt werden, hat Aydin vollumfänglich eingestanden. Die Befragung konzentriert sich auf die zwei Delikte, die Aydin teilweise bestreitet, darunter die tätliche Auseinandersetzung mit dem Türsteher. Von den sechzehn Protokollseiten, über die sich die Einvernahme zur Sache erstreckt, entfallen nur zwei Seiten auf die eingestandenen Delikte.

In der annähernd sechzigseitigen Urteilsbegründung wiederholt sich die Schwerpunktsetzung, die bereits die Hauptverhandlung kennzeichnete. Die drei eingestandenen Delikte werden jeweils auf weniger als einer Seite abgehandelt. Die Beweiswürdigung beschränkt sich auf den Vermerk, es liege ein Geständnis vor, das sich mit den Ergebnissen der Untersuchung decke. Zu den Rechtsfragen heißt es lediglich, die „Würdigung des Sachverhaltes durch die Anklagebehörde“ sei „zutreffend“. Für die zwei Delikte, die Aydin in Teilen bestreitet, umfasst die Begründung hingegen zwölf bzw. sechzehn Seiten. Dabei nimmt vor allem die Würdigung der zahlreichen Aussagen oder präziser der Einvernahmeprotokolle aus dem Vorverfahren viel Raum ein.

Das Gericht weist in der Urteilsbegründung darauf hin, dass sich die Beweismittel betreffend die tätliche Auseinandersetzung vor dem Club weitestgehend auf die Aussagen des Geschädigten, der Beschuldigten und von Zeugen beschränken. Der Geschädigte sage als Einziger aus, er sei mit einem Messer verletzt worden. Dem stünden sechs übereinstimmende Aussagen von

61 Ein qualifizierter Tatbestand umfasst im Vergleich zum Grundtatbestand ein zusätzliches Merkmal und wiegt schwerer. Waffengebrauch ist eines der Merkmale, das dazu führt, dass eine einfache Körperverletzung nicht unter den Grundtatbestand (Art. 123. Ziff. 1 StGB), sondern unter den qualifizierten Tatbestand (Art. 123 Ziff. 2 StGB) fällt.

Augenzeugen gegenüber, die dem widersprechen oder es zumindest nicht bestätigen. Auch sei zu berücksichtigen, dass der Geschädigte ein bestimmtes Interesse am Verfahrensausgang habe. „Seine Aussagen sind daher grundsätzlich mit einer gewissen Zurückhaltung zu würdigen.“ Er habe den Sachverhalt über die verschiedenen Einvernahmen hinweg zu seinen Gunsten erweitert, was nicht für die Glaubhaftigkeit seiner Aussagen spreche. Zudem passe der Ablauf der Tat, wie der Geschädigte ihn schildere, nicht zum Verletzungsbild.

Das Gericht hält es deshalb für nicht erwiesen, dass Aydin ein Messer mitgeführt oder gegen Ilić eingesetzt habe. Nach dem Grundsatz „im Zweifel für den Angeklagten“ sei davon auszugehen, dass Aydin dem Geschädigten lediglich einen Faustschlag versetzt, jedoch kein Messer benutzt habe. Zudem stuft es die Verletzungen, die Ilić erlitt, als zu leicht ein, um auf einfache Körperverletzung zu erkennen. Aydin wird deshalb wegen Tätlichkeiten (Art. 126 Abs. 1 StGB) schuldig gesprochen. Im Unterschied zu einfacher Körperverletzung handelt es sich bei Tätlichkeiten nicht um ein Vergehen, sondern nur um eine Übertretung.

Der Fall des Mitbeschuldigten Masoni: Liegt ein gültiger Strafantrag vor?

In Bezug auf den Tatvorwurf gegen Masoni steht ab der ersten staatsanwalt-schaftlichen Einvernahme des Geschädigten Ilić eine formelle Frage im Zentrum. Auf den Hinweis des Staatsanwalts, er habe ja gegen die beiden anwesenden Beschuldigten Strafantrag gestellt, entgegnet Ilić, das stimme nicht. Er habe nur gegen einen Beschuldigten – Aydin – Strafantrag gestellt, nicht auch gegen Masoni. Offensichtlich sei es in der polizeilichen Einvernahme zu einem Missverständnis gekommen, weil er nicht so gut Deutsch könne. Nach Rücksprache mit der Vertrauensperson, die ihn zur Einvernahme begleitet, meint Ilić dann allerdings, er halte doch am Strafantrag gegen Masoni fest. Zwischen Aydins Verteidiger und dem Staatsanwalt kommt es daraufhin zu einem Konflikt, ob Ilić den Rückzug des Strafantrags widerrufen könne:

„Protokollnotiz: Die Verteidigung wendet ein, dass ein einmal zurück gezogener Strafantrag als unwiderruflich zurückgezogen gilt.

Protokollnotiz: Der StA ist diesbezüglich anderer Meinung, da der Geschädigte bis zur Einvernahme der Meinung war, dass er gar keinen Strafantrag gestellt habe, die Strafantragsfrist sich auf drei Monate beläuft und dass der Geschädigte vor Rückzug des Strafantrages nicht auf die Unwiderrufbarkeit des Rückzuges hingewiesen worden war.“

In der staatsanwaltschaftlichen Einvernahme übersetzt ein Dolmetscher für Ilić. Als er damals mitten in der Nacht von der Polizei befragt wurde, hatte er jedoch auf Deutsch ausgesagt. Ilić bestätigte laut Einvernahmeprotokoll dem Detektiv zwar, dass er seine Fragen gut verstehe. Allerdings geht aus den Polizeiakten hervor, dass die Frage im Raum gestanden habe, ob Ilić über ausreichende Deutschkenntnisse verfüge. So schreibt der befragende Detektiv im Rapport etwa, der Geschädigte spreche neben seiner Muttersprache „gebrochen Deutsch“.

Sämtliche Zeugen, die etwas dazu beobachtet haben, sagen aus, dass Masoni schlichtend in die Auseinandersetzung eingegriffen habe. Die Staatsanwaltschaft folgt jedoch auch hier der Version von Ilić, wonach Masoni ihn von hinten festgehalten habe, und erhebt Anklage wegen einfacher Körperverletzung im Sinne von Art. 123 Ziff. 1 StGB. Das Verfahren entscheidet sich schließlich an der formellen Frage des Strafantrags. Masonis Verteidiger wiederholt in seinem Plädoyer die Argumentation, die Aydins Anwalt bereits in der staatsanwaltschaftlichen Einvernahme vorbrachte, und ist der Meinung, dass kein gültiger Strafantrag vorliege. Das Gericht folgt dem Verteidiger und beschließt – da einfache Körperverletzung ein Antragsdelikt darstellt – das Verfahren gegen Masoni wegen fehlender Prozessvoraussetzungen einzustellen. Masoni werden eine Prozessentschädigung für den erbetenen Verteidiger und eine Genugtuung für die mehrwöchige Untersuchungshaft zugesprochen.

10.2.2 Kurzdarstellung des Falls ‚Falsche Anschuldigung‘

Die Polizeibeamten Meier und Müller werden spätabends zur Privatwohnung des Ehepaars Bruno und Ana Antunes geschickt, nachdem über den Notruf Hilfe angefordert wurde. Laut Polizeirapport sagt Ana Antunes dem Polizisten Meier bei der ersten Befragung im Treppenhaus, ihr Mann habe sie zu würgen versucht und gedroht, sich und die Familie umzubringen. Aufgrund dieser Angaben wird Bruno Antunes verhaftet.

Auf dem Polizeiposten wird Ana Antunes von Polizist Müller protokollarisch befragt. Dass ihre Aussagen deutlich von jenen abweichen, die sie zuvor gegenüber Polizist Meier gemacht haben soll, fällt erst auf, als Meier später Einsicht in das Einvernahmeprotokoll erhält. In der protokollarischen Befragung sagt Antunes aus, ihr Mann sei mit erhobenen Armen auf sie zugekommen, er habe sie jedoch nicht gewürgt oder geschlagen. Die Morddrohungen habe er zu einem früheren Zeitpunkt ausgesprochen. Ihr Mann sei in einer sehr schlechten Verfassung gewesen, und sie habe gewollt, dass er psychologische Hilfe bekomme. Im Rapport wird das als absichtliche Täuschung der Polizei dargestellt, die Ana Antunes auch gesteht: „Sie habe diese Aussagen nur gemacht, um die Polizei dazu zu bringen, ihren Ehemann psychologisch begutachten zu lassen.“

Obwohl die Formulierung es suggeriert, entspricht dieser Satz im Rapport nicht einer Paraphrase von Aussagen im Einvernahmeprotokoll, sondern beruht auf einer Deutung verschiedener Aussageelemente durch den Polizisten Meier. Antunes wurde in der Einvernahme nicht darauf angesprochen, dass ihre aktuellen Aussagen früheren Aussagen widersprechen, und hat dort entsprechend auch keine wissentliche Falschaussage eingestanden. Sie wurde weder als Beschuldigte einvernommen und entsprechend belehrt noch wurden ihr in der protokollarischen Befragung falsche Anschuldigung oder Irreführung

der Rechtspflege vorgehalten. Einen solchen Vorhalt soll Polizist Meier nach der Einvernahme durch Müller gemacht haben, das ist jedoch nicht protokolliert.

Der Staatsanwalt erlässt aufgrund der Polizeiakten einen Strafbefehl wegen falscher Anschuldigung und Irreführung der Rechtspflege gegen Ana Antunes. Diese legt Einsprache ein. Sie habe zu keinem Zeitpunkt gesagt, dass ihr Mann sie gewürgt und am Abend des Notrufs bei der Polizei Morddrohungen ausgestoßen habe. Der Staatsanwalt fordert daraufhin die Aufzeichnungen der Anrufe an die Notrufzentrale an. Auf den Aufzeichnungen ist zu hören, wie Antunes sagt, ihr Mann „spinne total“ bzw. sei „einfach verrückt“ geworden und benötige Hilfe. Sie habe Angst, dass er sich oder sie umbringe. Zudem befragt der Staatsanwalt die Polizisten Müller und Meier in Anwesenheit von Antunes. Polizist Müller kann keine Angaben dazu machen, was Antunes damals im Treppenhaus seinem Kollegen gesagt habe, da er zu dem Zeitpunkt mit dem Ehemann in der Wohnung beschäftigt gewesen sei. Polizist Meier hält an der Darstellung fest, die im Rapport niedergelegt ist. Antunes sagt in der staatsanwaltschaftlichen Einvernahme, sie fühle sich im „falschen Film“, weil ihr zum Vorwurf gemacht werde, dass sie Angst gehabt und sich bedroht gefühlt habe. Und: „Ich sehe nicht ein, dass man Polizeibeamten einfach so glaubt.“

Der Staatsanwalt wandelt den Strafbefehl in eine Anklageschrift um, und es kommt zu einer Gerichtsverhandlung. Das Gericht spricht die Angeklagte *in dubio pro reo* frei: „Nach dem Gesagten bestehen erhebliche Zweifel daran, dass die Angeklagte die ihr von der Untersuchungsbehörde in der Anklageschrift vorgeworfenen Äußerungen tatsächlich getätigt hat.“

10.2.3 Kontrolle durch Mehrstufigkeit des Verfahrens

Die Übergaben des Falls von der Polizei zur Staatsanwaltschaft und von dort zum Gericht sorgen für eine Kontrolle des Verfahrens. Auf der nächsthöheren Stufe werden jeweils die Arbeiten der vorangehenden Stufe überprüft. Unter anderem indem Beweiserhebungen und Entscheidungsprozesse wiederholt werden, können im Verfahren Kritik und Alternativen erzeugt werden. Die Fälle ‚Messerstecherei‘ und ‚Falsche Anschuldigung‘ sind Beispiele dafür, wie Verfahren aufgrund einer solchen Überprüfung eine Wende nehmen können. Die beiden Verfahren haben nicht die Form eines Trichters, der sich mehr und mehr schließt, vielmehr kommt es während der staatsanwaltschaftlichen Untersuchung zu einer Ausweitung des Verfahrens. Schließlich werden Ergebnisse, die die Polizei in ihren Rapporten als gesichert präsentierte, revidiert.

Das Verfahren gegen Aydin und Masoni nimmt in Bezug auf zwei Punkte eine Wende, weil die ersten Beweiserhebungen auf brüchigen Grundlagen stehen. Diese Wende zeichnet sich bereits während der staatsanwaltschaftlichen Untersuchung ab. Erstens geht der Vorwurf, der Beschuldigte habe den Tür-

steher mit einem Messer angegriffen, geschwächt aus der Untersuchung hervor. Die zwei Augenzeugen, die laut Polizeirapport ein Messer sahen, bestätigen diese Aussage nicht. In zusätzlichen Beweiserhebungen, die daraufhin vorgenommen werden, wird der Rapport weiter dekonstruiert. Der Staatsanwalt weitet zweimal die Beweiserhebungen aus, um den Rapport zu überprüfen. Indem er Augenzeugen persönlich befragt und die Notizen des Polizisten anfordert, schreitet der Staatsanwalt in der Referenzkette rückwärts (vgl. Latour 1996): Wie ein Forscher, der nochmals in den Urwald zurückkehrt, statt die Inskriptionen der ersten Expedition für bare Münze zu nehmen, verlässt sich der Staatsanwalt nicht mehr auf den Rapport, sondern versucht, sich ein eigenes Bild zu machen. Es gelingt ihm nicht, dadurch das Akteur-Netzwerk rund um die Behauptung einer „Messerstecherei“ auszubauen, vielmehr schrumpft es. Zweitens wird infrage gestellt, ob gegen Masoni ein gültiger Strafantrag vorliegt, ob also das Verfahren gegen ihn formell überhaupt eine Grundlage hat.

Die Wende lässt sich auf zwei Arten deuten: als produktives Lernen oder als destruktives Scheitern (Scheffer et al. 2010: 119). Der ersten Version zufolge ist im Zuge der staatsanwaltschaftlichen Einvernahmen „die Wahrheit ans Licht gekommen“, wie sich Aydin laut Einvernahmeprotokoll ausdrückte. Es wurden zu harte Vorwürfe gegen die Beschuldigten erhoben, weil die Polizei die Aussagen der Augenzeugen ungenau rapportierte und Ilić trotz seiner schlechten Deutschkenntnisse ohne Dolmetscher befragte. Der zweiten Version zufolge misslang die Beweissicherung. Die Zeugen, die Teil eines gemeinsamen Bekanntenkreises sind und auch die Beschuldigten zumindest entfernt kennen, trafen Absprachen und begünstigten die Beschuldigten mit unwarhen Aussagen.

Dieselbe Ambivalenz kennzeichnet den Fall ‚Falsche Anschuldigung‘. Es bleibt offen, ob im Verfahren gegen Antunes eine Fehleinschätzung der Strafverfolgungsbehörden korrigiert wurde oder die Polizei die wahre Geschichte nicht ausreichend belegen konnte. Entweder kam es zu einem Missverständnis zwischen Polizist Meier und Antunes.⁶² Plausibel wäre z. B. ein Bestätigungsfehler von Polizist Meier, der ja in der Annahme ausdrückte, es mit einem Fall von häuslicher Gewalt zu tun zu haben. Oder Antunes nutzte den Umstand aus, dass sich nicht mehr überprüfen ließ, was sie ursprünglich zu Polizist Meier gesagt hatte.

Die Strafverfolgungsbehörden scheiterten in den beiden Fällen an der Herausforderung, die Verbündeten verlässlich zu machen, um es in der Terminologie der Akteur-Netzwerk-Theorie auszudrücken (Latour 1987). Die staatsanwaltschaftlichen Einvernahmen festigten die polizeiliche Version des Sach-

62 Eine andere Möglichkeit wäre, dass Polizist Meier wissentlich falsche Vorwürfe gegen Ana Antunes erhebt. Beispielsweise könnte er zu spät realisiert haben, dass die Verhaftung von Bruno Antunes nicht gerechtfertigt war, und diesen Fehler mit den Vorwürfen der falschen Anschuldigung und der Irreführung der Rechtspflege zu vertuschen versuchen.

verhalts nicht, sondern destabilisierten sie, weil verschiedene Personen die Aussagen, die die Polizei dokumentiert hatte, nicht wiederholten. Ein wichtiges Mittel, um im Strafverfahren befragte Personen an ihre früheren Aussagen zu binden, sind Einvernahmeprotokolle (Luhmann 1969/1983: 93). In den Fällen ‚Messerstecherei‘ und ‚Falsche Anschuldigung‘ wurden in einer frühen Phase der Ermittlungen jedoch Aussagen, die sich im weiteren Verfahrensverlauf als zentral erwiesen, nur rapportiert statt protokolliert. Weil die Befragten diese Aussagen im Unterschied zu Aussagen in einem Einvernahmeprotokoll nicht mit ihrer Unterschrift für richtig wiedergegeben erklären mussten, konnten sie später vergleichsweise einfach von diesen abrücken. Ein wenig anders gelagert ist der Fall des Geschädigten Ilić. Seine Aussagen liegen in Form eines Einvernahmeprotokolls vor, das *unbinding* (Scheffer et al. 2010) wurde ihm aber dadurch erleichtert, dass er Probleme mit der sprachlichen Verständigung geltend machen konnte.

Der Staatsanwaltschaft fehlten Protokolle als Druckmittel, um die einvernommenen Personen dazu zu motivieren, wieder so auszusagen, wie sie es laut den Polizeiakten ursprünglich gemacht hatten. Entsprechend griff sie auf die Bestimmungen ab Art. 303 StGB unter dem Titel ‚Verbrechen und Vergehen gegen die Rechtspflege‘ zurück, die ebenfalls dazu dienen, einvernommene Personen verlässlich zu machen. Den Augenzeugen im Verfahren gegen Aydin, die kein Messer gesehen haben wollen, wurde Begünstigung vorgeworfen (Art. 305 StGB), und Antunes wurde im Laufe des Verfahrens von einem Opfer häuslicher Gewalt zu einer Angeklagten in Sachen falsche Anschuldigung und Irreführung der Rechtspflege (Art. 303 und 304 StGB).

Unabhängig davon, ob man der Polizei oder den einvernommenen Personen Glauben schenkt, investierte die Polizei rückblickend zu wenig in die ersten Beweiserhebungen bzw. konnte zu wenig investieren. Sie entschied sich entweder für eine weniger aufwendige Form der Fallbearbeitung oder ihr fehlten die Mittel für Beweiserhebungen, die zuverlässiger und besser gegen Widerruf geschützt wären, was später im Verfahren Wirkungen zeitigte. Verschiedene Personen wurden von der Polizei nicht oder erst spät protokollarisch befragt, und der Geschädigte Ilić wurde ohne Dolmetscher einvernommen. Die Fälle ‚Messerstecherei‘ und ‚Falsche Anschuldigung‘ blieben deshalb in den Kontrollen hängen, für die die Mehrstufigkeit des Verfahrens sorgt.

Die Entscheidung der Polizei, welche Beweiserhebungen sie vornehmen und wie viele Ressourcen sie für diese aufwenden soll, ist schwierig, weil sie nicht wissen kann, was im weiteren Verlauf des Verfahrens alles bedeutsam sein wird. Zudem ermittelt die Polizei aufgrund der zeitlichen und räumlichen Organisation ihrer Arbeit unter erschwerten Bedingungen. Sie gewährleistet einen ‚Rund-um-die-Uhr‘-Betrieb, rückt zum Tatort aus und hat dabei nicht nur die Aufgabe, die Klärung des Sachverhalts in die Wege zu leiten und nach Personen zu fahnden, sondern auch, in den Konflikt einzugreifen, sofern er noch andauert. In den Fällen ‚Messerstecherei‘ und ‚Falsche Anschuldigung‘

ist die Polizei mitten in der Nacht im Einsatz, muss sich in kurzer Zeit einen Überblick über die chaotische Lage verschaffen und befragt Personen auf der Straße, umgeben von einem Pulk von Leuten, bzw. in einer Privatwohnung. Viele dieser Personen befinden sich in einer schlechten Verfassung (die beschuldigte Person ist alkoholisiert oder übermüdet, die geschädigte Person emotional aufgewühlt und körperlich verletzt etc.). Einige sprechen zudem nur schlecht Deutsch, und zeitnah eine Dolmetscherin oder einen Dolmetscher aufzubieten, stellt insbesondere nachts eine Herausforderung dar. Die Staatsanwaltschaft und das Gericht agieren im Unterschied dazu in der Regel tagsüber von gut ausgerüsteten Büros aus, befragen die Betroffenen zu vereinbarten Terminen, wenn sich die Gemüter schon ein wenig beruhigt haben, und können sich durch Aktenstudium auf diese Einvernahmen vorbereiten.

10.3 Das Verhalten der beschuldigten Person als Interpretationsressource

Nachfolgend werden zwei Verfahren dargestellt, ein Strafbefehlsverfahren, das im Kanton Zürich wegen dreier verschiedener mutmaßlicher Delikte angestrengt wurde (Punkt 10.3.1), und ein ordentliches Verfahren aus dem Kanton Basel-Stadt in Sachen Exhibitionismus (Punkt 10.3.2). Beide Fallanalysen zeigen, dass die zeitliche Streckung des Verfahrens auch von Bedeutung ist, weil sie den Beschuldigten die Chance gibt, sich im Verlauf des Verfahrens zu entwickeln und zu bewähren (Punkt 10.3.3). Über die verschiedenen Verfahrensstufen hinweg beobachtbar ist diese Entwicklung nur dank der Akten (Punkt 10.3.4).

10.3.1 Fallanalyse ‚Fahrscheinkontrolle‘

Polizeiliche Ermittlungen

Im Verfahren gegen Petar Ivanov werden drei Vorfälle behandelt, die sich im Abstand von jeweils etwa drei Monaten zugetragen haben. Der erste Vorfall wird im Polizeirapport betreffend „Hausfriedensbruch“ und im Verhafterapport wie folgt geschildert: Ivanov wird von Ladendetektiven angehalten, weil er ein Geschäft trotz Hausverbot erneut betreten hat. Da Ivanov nicht bereit ist, sich gegenüber den Ladendetektiven auszuweisen, rufen diese die Polizei. Die Polizei verhaftet Ivanov „[z]wecks schriftlicher Befragung und Überprüfung der Person“. Ivanov verweigert gegenüber der Polizei einen Atemlufttest auf Alkohol und später auch die Aussage. Er ist „plötzlich“ (wie es im Verhafterapport heißt) nicht mehr bereit, in der Fremdsprache Englisch Auskunft zu geben, und verlangt nach einem Dolmetscher. Da die Einvernahme unter

diesen Umständen nicht mehr am selben Tag stattfinden kann, soll Ivanov entlassen werden. Er widersetzt sich dem jedoch: „Der Angeschuldigte wurde aufgefordert den Polizeiposten zu verlassen, weigerte sich aber die Abzandszelle zu verlassen. Er wurde zunehmend aggressiver und betitelte uns mit allen erdenklichen Schimpfwörtern.“ Mit einiger Mühe gelingt es der Polizei schließlich, Ivanov zum Gehen zu bewegen. Im Kopf des Verhafterapports, in der Standardrubrik mit dem Titel „VORSICHT“, wird vermerkt: „Gewalttätig“.

Gut zwei Monate nach dem Vorfall wird Ivanov im Beisein eines Dolmetschers von der Polizei befragt. Er bestreitet den Vorwurf des Hausfriedensbruchs. Er gibt zu Protokoll, dass er das Hausverbot zwar unterzeichnet, aber nicht verstanden habe, da es ihm auf Deutsch vorgelegt worden sei.

Wenige Tage nach dieser Einvernahme geht eine weitere Anzeige bei der Polizei ein. Ivanov soll ein Auto aufgebrochen und darin übernachtet haben. Der Autobesitzer gibt laut Polizeirapport an, er habe Ivanov eines Morgens schlafend in dem Personenwagen angetroffen. Ein Passant könne dies bezeugen. Die Fensterscheibe des Wagens sei eingeschlagen gewesen. Weil er mit Ivanov keine gütliche Einigung habe erreichen können, erstatte er nun Strafanzeige. Bei der Anzeigeerstattung liegt der Vorfall eine Weile zurück und das Auto ist bereits repariert. Die Polizei verzichtet deshalb auf eine Spurensicherung. Als Tatbestände nennt sie im Rapport:

„**Versuch:** Fahrzeugaufbruch/Diebstahl

Art. 139 StGB

Sachbeschädigung

Art. 144 Abs. 1 StGB“

Ivanov wird aufgrund der Anzeige von der Polizei befragt. In der Einvernahme ist erneut eine Dolmetscherin anwesend. Ivanov gibt zu, in dem Auto übernachtet zu haben, weil es nach einem Treffen mit Kollegen zu spät gewesen sei, um mit dem Zug nach Hause fahren zu können. Das Auto sei aber bereits aufgebrochen gewesen, als er es entdeckt habe. Weiter habe er in der besagten Nacht keine alkoholischen Getränke konsumiert. Der befragende Polizist stuft die Aussage zum Trinkverhalten im Nachtragsrapport als unglaublich ein. Die Beobachtungen von Autobesitzer und Passant deuteten darauf hin, dass Ivanov zum Tatzeitpunkt stark alkoholisiert war. Zudem sei bei Ivanov nach der Einvernahme Alkoholmundgeruch festzustellen gewesen, und Ermittlungen in Ivanovs Umfeld hätten ergeben, dass er ein „Alkoholproblem“ habe.

Der dritte Vorfall, der im Verfahren gegen Ivanov behandelt wird, nimmt mit einer Fahrscheinkontrolle im Zug seinen Anfang. Die beiden Kontrolleure stellen die Geschehnisse in den polizeilichen Einvernahmeprotokollen wie folgt dar: Ivanov wird mehrfach auf Deutsch und auf Englisch aufgefordert, entweder einen Fahrschein oder einen persönlichen Ausweis vorzuweisen, er weigert sich aber, dies zu tun. Einer der beiden Kontrolleure benachrichtigt deshalb die Bahnpolizei. Während dieses Telefongesprächs spuckt Ivanov dem

Kontrolleur mehrfach ins Gesicht. Als der Kontrolleur den schwierigen Fahrgast gegenüber der Bahnpolizei als „Asylant“ beschreibt, nimmt Ivanov den Kontrolleur in den Würgegriff. Später, nachdem sich der Kontrolleur mithilfe seines Kollegen aus dem Würgegriff befreien konnte, versucht Ivanov dem Kontrolleur einen Faustschlag zu versetzen und bedroht ihn, indem er mit einem ungeöffneten Taschenmesser Stichbewegungen gegen ihn andeutet.

Die Bahnpolizei ruft die Polizei, die Ivanov verhaftet. Als Gründe für die Inhaftierung werden im Verhafterapport genannt: „Gewalt und Drohung gegen Beamte“, „ID-Feststellung“, „Ausnüchterungshaft“. Die ausgerückten Polizisten beschreiben Ivanov in den Rapporten zur Verhaftung und zur Sache als „renitent“, „angetrunken“ und „aggressiv“. Deshalb habe er zunächst nicht befragt werden können: „Der Angeschuldigte war aufgrund seiner Trunkenheit sehr aggressiv, sodass keine unmittelbare Haftenahme möglich war, resp. er zu keiner Aussage bereit war.“ Im Kopf des Verhafterapports wird, wie schon beim ersten Vorfall, vor Ivanov gewarnt:

„VORSICHT
Gewalttätig
Fluchtgefährlich“,

heißt es dort. Im Rapport zur Sache wird der folgende Hinweis zu Ivanov durch fette Schrift und Unterstreichung hervorgehoben: **„Bei einer folgenden Befragung ist auf seine körperliche Aggressivität zu achten. Diese legte er bei seiner Arretierung auf eindrückliche Art und Weise an den Tag.“**

Ivanov wird am Tag nach seiner Verhaftung im Beisein einer Dolmetscherin einvernommen. Gemäß Einvernahmeprotokoll gibt er zu, dass er ohne Fahrschein unterwegs gewesen sei, bestreitet jedoch, dass er keinen Ausweis vorzeigt und einen Kontrolleur tätlich angegriffen und bedroht habe. Ivanov verweigert wie bereits am Vorabend einen Atemlufttest, sagt aber aus, dass er vor der Kontrolle im Zug Alkohol getrunken habe. Der einvernehmende Polizist lässt im Nachtragsbericht durchblicken, dass er trotz der gegenteiligen Beteuerungen von Ivanov weiterhin davon ausgehe, dass dieser den Kontrolleur angegriffen habe, und schreibt die Aggression dem Alkoholkonsum zu:

„Aufgrund der vorliegenden Ermittlungen kann davon ausgegangen werden, dass sich der Angeschuldigte wegen des zuvor genossenen Alkohols nicht mehr unter Kontrolle hatte und es in der Folge zu den vorliegenden Uebergriffen kam. Anlässlich der heutigen Einvernahme in nüchternem Zustand verhielt er sich sehr anständig.“

Erste staatsanwaltschaftliche Einvernahme

Acht Monate nach dem letzten Vorfall im Zug lädt die Staatsanwaltschaft Ivanov für eine Einvernahme zu den drei mutmaßlichen Delikten vor. Diese Einvernahme hat ausgeprägten Ereignischarakter (vgl. Scheffer 2008) und stellt die Weichen dafür, dass das Verfahren mit einem Strafbefehl abgeschlossen werden kann. Ivanov legt in der Einvernahme ein Teilgeständnis ab. Dies kommt überraschend, gemessen daran, wie unkooperativ Ivanov sich den Ak-

ten zufolge zuvor verhalten hatte. Anhand einer Feinanalyse des Einvernahmeprotokolls sollen Thesen entwickelt werden, wodurch das Teilgeständnis begünstigt wurde.

Der Staatsanwalt und Ivanov kommunizieren in der Einvernahme über einen Dolmetscher, dargestellt wird das Gespräch im Protokoll aber (wie üblich) als direkter Dialog zwischen dem Staatsanwalt und dem Beschuldigten. Das Protokoll wird nicht vom Staatsanwalt selbst, sondern von einer Protokollführerin verfasst. In der Einvernahme werden die drei fraglichen Vorfälle in der Reihenfolge, in der sie sich ereignet haben, behandelt. Nach der Rechtsbelehrung konfrontiert der Staatsanwalt Ivanov mit dem ersten Tatvorwurf:

„2. HD⁶³: Hausfriedensbruch im Sinne von Art. 186 StGB:

Sie werden des Hausfriedensbruches beschuldigt, indem Sie am [Freitag, 10. September 2006], ca. 19:55 Uhr, in Kenntnis des Ihnen gegenüber am [5. August 2006] für das Verkaufsgeschäft [Supercenter, 8765 Dietikon], ausgesprochenen Hausverbots, das Einkaufszentrum [Supercenter, Bahnhofstraße 2, 8765 Dietikon], erneut betreten zu haben.

Haben Sie den Vorwurf verstanden?

Ich habe den Vorwurf verstanden. Ich wollte damals Bier einkaufen. Ich habe nicht gewusst, dass ich ein Hausverbot erhalten habe. Hätte ich vom Hausverbot Kenntnis gehabt, so hätte ich mein Bier in einem anderen Geschäft eingekauft.“

Der Tatvorwurf des Staatsanwalts enthält ein objektives und ein subjektives Element: das Betreten des Verkaufsgeschäfts trotz Hausverbot und das Wissen um dieses Hausverbot. Das mutmaßliche Delikt wird mit anderen Worten im Tatvorwurf so beschrieben, dass die Tatbestandselemente von Hausfriedensbruch abgedeckt sind.⁶⁴ Der Redebeitrag des Staatsanwalts (wie er im Protokoll erscheint) enthält keine explizite Aufforderung, zum Vorwurf Stellung zu beziehen, sondern schließt mit der Frage, ob der Beschuldigte den Vorwurf verstanden habe.

Ivanov bestätigt, den Vorwurf verstanden zu haben, und bestreitet diesen anschließend. Da er in flagranti beim Betreten des Geschäfts erwischt wurde und das Hausverbot schriftlich vorliegt, kann Ivanov den objektiven Tatbestand nicht in Abrede stellen. Deshalb nutzt er die andere Möglichkeit, die im Redebeitrag des Staatsanwalts angelegt ist. Er bestreitet den subjektiven Tatbestand, sprich das Wissen um das Hausverbot. Zu seiner Verteidigung führt der Beschuldigte seine harmlosen Absichten an („Bier einkaufen“) und argumentiert, dass er keinen Grund gehabt habe, sich dem Risiko auszusetzen, beim Übertreten des Hausverbots erwischt zu werden, wenn er denn um dieses

63 Die Abkürzung HD steht für Hauptdossier. Werden in einem Verfahren mehrere Delikte behandelt, werden in der Akte Nebendossiers angelegt, die nummeriert werden (ND 1, ND 2 etc.).

64 In objektiver Hinsicht ist Hausfriedensbruch gegeben, wenn der Täter „gegen den Willen des Berechtigten in ein Haus (...) unrechtmässig eindringt“ (Art. 186 StGB). In subjektiver Hinsicht ist Vorsatz verlangt. Der Täter muss also wissen, dass er gegen den Willen des Berechtigten handelt (Stratenwerth/Wohlers 2007: Art. 186 N 8).

Risiko gewusst hätte. Der Staatsanwalt hält Ivanov daraufhin das Hausverbot des Einkaufszentrums vor:

„3. Auf Vorhalt des Hausverbotes vom [05.08.2006] (HD 4):

Ich bestätige, dass ich dieses Formular unterzeichnet habe. Ich habe nicht gewusst, was ich für ein Papier unterzeichnet habe. Man hat mir das Papier einfach hingehalten und ich habe unterschrieben. Danach hat man mir gesagt ich könne gehen. Mündlich hat man mir schon gesagt, ich dürfe den Laden nicht mehr betreten.“

Das Dokument „HD 4“, das das Hausverbot gegen Ivanov enthält, eignet sich grundsätzlich, um das Nichtwissen um das Verbot in Zweifel zu ziehen, weil Ivanov es unterzeichnet hat. Ivanov argumentiert zunächst allerdings, in seinem Fall bedeute die Unterschrift nicht, dass er um die Inhalte des Dokuments gewusst habe. Er spricht von einer Situation der Unfreiheit („Danach hat man mir gesagt ich könne gehen“), in der seine Interaktionspartner es unterlassen hätten, ihm die Bedeutung und Tragweite des Dokuments zu erläutern, das für ihn nur als nicht weiter definiertes „Papier“ erkennbar gewesen sei.

Mit dem letzten Satz des Redebeitrags erfolgt eine Wende. Es ist nicht mehr vom Hausverbot in seiner schriftlichen Form, sondern von der mündlichen Kommunikation zwischen den Ladendetektiven und Ivanov die Rede. Ivanov gesteht nun, vom Hausverbot in Kenntnis gesetzt worden zu sein. Der Staatsanwalt greift dieses Geständnis in seiner nächsten Frage auf:

„4. Somit haben Sie vom erteilten Hausverbot Kenntnis gehabt?

[...] Ein solches Gesetz gibt es in [Bulgarien] nicht. [...] Ich habe nicht gedacht, dass die das ernst meinen, dass ich den Laden nicht mehr betreten darf.“

Der Staatsanwalt fordert Ivanov auf, das soeben geäußerte Geständnis explizit zu wiederholen. Die Frage ist auffallend nüchtern inszeniert. Es wäre naheliegend, die Wende im Aussageverhalten sprachlich zu markieren, z. B. durch eine Formulierung in der Art: „Sie haben *also doch* vom Hausverbot Kenntnis gehabt?“ Der Staatsanwalt oder die Protokollführerin entscheidet sich jedoch dafür, den Widerspruch zu den anfänglichen Aussagen nicht hervorzuheben.

Ivanov gibt in seiner Antwort zwar erneut zu, dass er über das Hausverbot informiert worden sei. Gleichzeitig relativiert er dies aber, indem er seine Migration anführt und ein kulturelles Missverständnis geltend macht. Der Staatsanwalt geht nicht auf das kulturelle Missverständnis ein, von dem Ivanov spricht. Er fragt stattdessen nach Ivanovs Sprachkenntnissen:

„5. Welche Sprachen sprechen Sie?

Englisch [...]. Ich verstehe auch ein bisschen Deutsch, jedoch nicht so gut.

6. Gemäss Rapport der [Polizei] vom [25. September 2006] soll Ihnen das am [5. August 2006] schriftlich erteilte Hausverbot in Englisch eröffnet worden sein (HD 1 S. 2):

Ich kann mich nicht mehr genau daran erinnern. Es ist möglich, dass man mir das Hausverbot in Englisch eröffnet hat.“

Der Staatsanwalt weiß bereits aus den Polizeiakten, dass Ivanov gut Englisch spricht. Die Frage dient nicht dazu, seine Sprachkenntnisse in Erfahrung zu bringen, sondern die Information in das aktuelle Gespräch einzuführen. Nachdem Ivanov wie erwartet bestätigt hat, dass er Englisch beherrsche, hält der Staatsanwalt ihm vor, dass die Ladendetektive ihm laut Polizeirapport das Hausverbot in dieser Sprache erläutert hätten. Somit ist der Nachweis erbracht, dass Ivanov das Hausverbot verstanden und um dieses gewusst hatte.

Ermöglicht wurde dieser Nachweis in zwei Schritten: durch das Vorwissen über den Fall, das der Staatsanwalt durch das Aktenstudium besitzt. Der Staatsanwalt kombiniert zwei Informationen aus den Akten. Er kann die Antwort auf Frage 5 antizipieren und so mit Frage 5 den Vorhalt 6 vorbereiten. Die beiden Redebeiträge bilden einen zweiten Versuch, das Geständnis („Mündlich hat man mir schon gesagt, ich dürfe den Laden nicht mehr betreten“) abzusichern, nachdem dies mit Frage 4 nur beschränkt glückte.

Auf den Vorhalt, das Hausverbot sei ihm auf Englisch erklärt worden, antwortet Ivanov erneut vage. Es sei möglich, dass die Information im Polizeirapport zutreffe, aber er könne sich nicht mehr genau erinnern. In der Einvernahme durch die Polizei hatte Ivanov noch ausgesagt, dass die Ladendetektive sich geweigert hätten, Englisch mit ihm zu sprechen.

Der Staatsanwalt geht nicht auf Ivanovs Antwort ein. Es bleibt unausgesprochen, dass die Erinnerungslücke schlecht mit früheren Aussagen vereinbar ist, in denen der Beschuldigte den Vorfall genau zu schildern wusste. Stattdessen hält der Staatsanwalt dem Beschuldigten die gesetzliche Definition des Straftatbestands ‚Hausfriedensbruch‘ vor:

„7. Auf Vorhalt von Art. 186 StGB (Hausfriedensbruch):

Ich habe den Gesetzesartikel verstanden. Ich erkläre mich für geständig. Ich habe damals aber gedacht, es sei nicht so schlimm, dass ich das Geschäft trotz verbot wieder vertrete.“

Ivanov erklärt, den Artikel verstanden zu haben, und gibt ein explizites Geständnis ab. Er hält zu seinen Gunsten nochmals fest, dass ein kulturelles Missverständnis vorgelegen habe. Dieses Missverständnis ist jedoch im vorliegenden Fall für die Schuldfrage nicht von Bedeutung.⁶⁵

In der Befragung zum Vorfall im Einkaufszentrum weicht sich die anfängliche Position von Ivanov also schrittweise auf. Die Grenzen dessen, was Ivanov beim Betreten des Einkaufszentrums in Bezug auf das Hausverbot wusste, verschieben sich zweimal. Am Schluss ist das Nichtwissen auf einen rechtlich irrelevanten Bereich eingegrenzt:

65 Nicht schuldhaft gehandelt hätte Ivanov bei einem unvermeidbaren Rechtsirrtum, wenn er also beim Betreten des Geschäfts nicht gewusst hätte und auch nicht hätte wissen können, dass er sich rechtswidrig verhält (Art. 21 StGB). Ivanov behauptet aber nicht, dass er nicht um das Verbot gewusst habe, sondern nur, dass er es nicht ernst genommen habe.

- Schritt 1: Ivanov weiß nichts von einem Hausverbot (Antwort auf Frage 2).
- Schritt 2: Er weiß um das Dokument, nicht aber um seine Bedeutung (erster Teil der Antwort auf Frage 3).
- Schritt 3: Er weiß um das Hausverbot, nicht aber, dass es ernst gemeint ist (letzter Satz der Antwort auf Frage 3 und Antwort auf Frage 4).

Anschließend versucht der Staatsanwalt – schlussendlich erfolgreich – das noch vage Geständnis abzusichern (Frage-Antwort-Paare 5 bis 7).

Die Befragung von Ivanov zum zweiten Vorfall wird laut Einvernahmeprotokoll mit dem folgenden Vorhalt eingeleitet:

„8. ND 1: Sachbeschädigung, Diebstahlsversuch:

Sie werden beschuldigt, zu einem nicht mehr genau bestimmbar Zeitpunkt, jedenfalls aber zwischen [Mittwoch 9. Dezember 2006], ca. 22:00 Uhr, und [Donnerstag 10. Dezember 2006], ca. 08:00 Uhr, bei dem auf dem Parkplatz der [Rohrer Elektro GmbH] parkierten [Personenwagen Citroën Berlingo, Stamm-Nr. 987.654.321/Fahrgestell-Nr. ABC123] auf unbekannte Art und Weise die hintere, linke Fensterscheibe eingeschlagen zu haben. In der Absicht, Gegenstände aus dem Fahrzeuge zu stehlen, haben Sie in der Folge die Türe des vorerwähnten Personenwagens geöffnet und sind ins Fahrzeug eingestiegen. Nachdem Sie im Fahrzeug genächtigt haben, haben Sie dieses ohne Deliktgut wieder verlassen.

Haben Sie den Sachverhaltsvorwurf verstanden?“

Der Tatvorwurf der Sachbeschädigung und des versuchten Diebstahls ist so formuliert, dass die möglichen Angriffspunkte auf die Sachverhaltsversion der Polizei deutlich zutage treten. Der Staatsanwalt hätte nicht erwähnen müssen, dass bis hierhin ungeklärt geblieben ist, wann genau und wie die Fensterscheibe des Autos eingeschlagen wurde („zu einem nicht genau bestimmbar Zeitpunkt“, „auf unbekannte Art und Weise“). Er tut dies jedoch und deckt so die Lückenhaftigkeit der Beweislage auf. Zudem wirkt der Tatvorwurf brüchig, weil Motiv und Tatgeschehen schlecht zusammenpassen. Ivanov wird Diebstahlsabsicht unterstellt, er hat jedoch anerkanntermaßen nichts aus dem Auto gestohlen. Wenn er sich in das Auto begeben hätte, um etwas zu entwenden, und nicht (wie er angibt), um darin zu schlafen, hätte er außerdem eine Nacht lang Zeit gehabt, sich unbemerkt vom Tatort zu entfernen.

Wie schon beim Tatvorwurf des Hausfriedensbruchs wird Ivanov gefragt, ob er den Sachverhaltsvorwurf verstanden habe, und bestätigt dies. Er verweist explizit auf die Aussagen aus der polizeilichen Einvernahme zum Tatvorwurf und wiederholt diese sinngemäß. Zudem greift er die Widersprüchlichkeit auf, die dem Tatvorwurf des Staatsanwalts anhaftet (stehlen wollen, aber am Tatort bleiben):⁶⁶

66 Möglicherweise erschweren die Normalformerwartungen der Strafverfolgungsbehörden den Nachweis, dass Ivanov das Auto aufgebrochen hatte. Fahrzeuge werden typischerweise mit der Absicht aufgebrochen, etwas daraus zu stehlen. Diese Absicht wurde auch Ivanov unterstellt, obwohl sein Tatverhalten eher mit der Absicht vereinbar ist, sich einen Schlafplatz zu sichern. Der Umstand, dass Ivanov aufgrund der Normalformerwartungen nicht nur Sachbe-

„Ich habe den Vorwurf verstanden. Ich habe dazu bereits bei der Polizei Aussagen gemacht. Ich war an diesem Abend in einer Bar in der Nähe. Ich habe den Zug verpasst und habe in der Folge in dem erwähnten Auto lediglich geschlafen. Die Fensterscheibe war bereits zuvor kaputt. Ich habe weder etwas gestohlen noch kaputt gemacht. Hätte ich etwas stehlen wollen, so wäre ich danach sicher abgehauen. Ich habe im Auto aber nur geschlafen, nachdem ich die Bar um ca. 02.00 Uhr verlassen habe.“

Der Staatsanwalt legt Ivanov das Protokoll der Einvernahme durch die Polizei vor, und Ivanov bestätigt nochmals, dass er an seinen bisherigen Aussagen festhält. Darauf gibt der Staatsanwalt bekannt, dass das Verfahren wegen Sachbeschädigung und versuchten Diebstahls mangels Beweisen eingestellt wird:

„9. Auf Vorhalt der polizeilichen Einvernahme vom [01.03.2007] (ND 1/5):
Meine Aussagen sind richtig protokolliert worden. Ich verweise heute darauf, in Ergänzung zu den soeben gemachten Aussagen.

Protokollnotiz: Dem Angeschuldigten wird eröffnet, dass das Verfahren betreffend ND 1 mangels Beweisen eingestellt wird.

Ich habe das verstanden.“

Der Staatsanwalt akzeptiert zu einem frühen Zeitpunkt der Befragung, dass in dieser Sache kein Geständnis erreicht wird. In der polizeilichen Einvernahme wurde Ivanovs Aussage mit einer Normalformerwartung in Zweifel gezogen: Es sei höchst unwahrscheinlich, dass genau am betreffenden Abend ein anderer in das Fahrzeug eingebrochen sei. Der Staatsanwalt hätte die Befragung ebenfalls in dieser Weise fortsetzen können, verzichtet jedoch darauf.

Die Beweislage dürfte maßgeblich zur Entscheidung beigetragen haben, die Befragung abubrechen. Im Unterschied zum ersten Vorfall, wo Ivanov das Hausverbot vorgehalten werden konnte, gibt es hier keine zur Geständnismotivierung geeigneten Beweismittel. Zudem deutet die Art und Weise, wie der Staatsanwalt den Tatvorwurf präsentiert, darauf hin, dass er die Beweislage als eher dünn einstuft. Die nur kurze Befragung könnte also auch Ausdruck davon sein, dass er bereits vor der Befragung mit einer Einstellung des Verfahrens wegen Sachbeschädigung und versuchten Diebstahls rechnete.

Den letzten Abschnitt des Protokolls zum dritten Vorfall bespreche ich aus Platzgründen weniger ausführlich als die Abschnitte zu den ersten beiden Vorfällen. Der Staatsanwalt konfrontiert Ivanov mit dem Vorwurf der Gewalt und Drohung gegen Behörden und Beamte und hält ihm den Sachverhalt vor, wie die beiden Kontrolleure ihn darstellen. Ivanov, der gegenüber der Polizei noch alles abstritt, legt nun ein Teilgeständnis ab. Er gibt zu, den einen Kontrolleur bespuckt und Stichbewegungen gegen ihn angedeutet zu haben. Den Kontrolleur in den Würgegriff genommen zu haben, bestreitet Ivanov aber nach wie vor.

schädigung, sondern auch versuchter Diebstahl vorgeworfen wird, erleichtert ihm das Bestreiten der Tat.

Ivanov werden daraufhin die Protokolle der polizeilichen Einvernahmen der Kontrolleure übersetzt. In seinen Stellungnahmen zu diesen Protokollen hält Ivanov erneut fest, dass er niemanden gewürgt habe, und fordert eine erneute Befragung der Kontrolleure:

- „Ich habe aber keinen der beiden in den Würgegriff genommen. Ich will, dass er {der geschädigte Kontrolleur} als Zeuge einvernommen wird.“ (Auszug aus Antwort 12 auf Vorhalt des Einvernahmeprotokolls des geschädigten Kontrolleurs)
- „Nochmals: Ich bestreite, einen der Beamten in den Würgegriff genommen zu haben. Ich will, dass er {der Arbeitskollege des geschädigten Kontrolleurs} als Zeuge einvernommen wird.“ (Auszug aus Antwort 13 auf Vorhalt des Einvernahmeprotokolls des zweiten Kontrolleurs)

Das Bestreiten des Würgegriffs und die Forderung nach den Zeugeneinvernahmen werden im Protokoll miteinander verknüpft. Auf Ivanovs Aussage, er habe niemanden in den Würgegriff genommen, folgt zweimal direkt: „Ich will, dass er als Zeuge einvernommen wird.“ Offen bleibt, wer diese Verknüpfung schuf. Ivanov kann die Einvernahmen erstens, wie im Protokoll dargestellt, aus Eigeninitiative gefordert haben. In diesem Fall würde er seine Position zum Würgegriff präsentieren, als sei sie von den Zeugeneinvernahmen abhängig, spricht verhandelbar, sofern die Kontrolleure an ihren bisherigen Aussagen festhalten sollten. Möglich ist zweitens, dass Ivanov mit den Forderungen auf entsprechende Fragen reagiert, die nicht protokolliert wurden. In diesem Fall wäre es der Staatsanwalt, der aus dem Bestreiten die Notwendigkeit weiterer Beweiserhebungen ableitet und Ivanov zu verstehen gibt, dass er seine Position zum Würgegriff nicht einfach zu übernehmen bereit sei. Für Letzteres spricht u. a., dass offensichtlich bereits vor der Einvernahme von Ivanov geplant war, die Kontrolleure zu befragen.⁶⁷ Das Protokoll endet mit der Mitteilung, dass die Staatsanwaltschaft die beiden Kontrolleure (Vorfall 3) und die beiden Ladendetektive (Vorfall 1) befragen wird und Ivanov an diesen Zeugeneinvernahmen teilnehmen kann. Ivanov werden die genauen Termine der Zeugeneinvernahmen und seiner Schlusseinvernahme, die direkt danach stattfinden soll, genannt.

Weitere staatsanwaltschaftliche Einvernahmen und Abschluss des Verfahrens

Ivanovs Aussageverhalten schlägt sich direkt in Verfahrensentscheiden nieder. Das Verfahren wegen Sachbeschädigung und versuchten Diebstahls wird eingestellt, da Ivanov das Delikt ohne sein Geständnis nicht nachgewiesen werden kann. In Zusammenhang mit den anderen beiden mutmaßlichen Delikten hatte die Staatsanwaltschaft bereits vor der Einvernahme von Ivanov Termine für die Einvernahmen der Belastungszeugen angesetzt. Nachdem Ivanov den

67 Für die Interpretation, dass Fragen nicht protokolliert wurden, spricht zudem, dass die Sätze schlecht aneinander anschließen. Ivanov fordert laut Protokoll jeweils, dass „er“ als Zeuge einvernommen werde, im vorangehenden Satz ist aber jeweils von beiden Kontrolleuren die Rede.

Hausfriedensbruch gesteht, die Sachverhaltsdarstellungen des Beschuldigten und der Zeugen also zur Übereinstimmung gekommen sind, werden die Einvernahmen der Ladendetektive wieder abgesagt. Die Beweiserhebungen in Bezug auf das Delikt, für das erst ein Teilgeständnis vorliegt, werden hingegen wie geplant fortgesetzt. Ivanov wird mit den Fahrscheinkontrollleuren von Angesicht zu Angesicht konfrontiert.

Die Kontrollleure werden nacheinander einvernommen und bleiben bei ihren Aussagen. Ivanov wohnt den Einvernahmen bei und erhält die Aussagen der Kontrollleure von einem Dolmetscher übersetzt. In Levinsons (1988: 167, 173) Terminologie ist Ivanov „indirect target“ des Gesprächs zwischen dem Staatsanwalt und den Kontrollleuren. Weder der Staatsanwalt noch die Kontrollleure adressieren Ivanov direkt, ihren Äußerungen kommen jedoch auf Ivanov zugeschnittene Handlungsfunktionen zu (vgl. Deppermann 1997: 290 Fn. 180): Ivanov wird vorgeführt, dass übereinstimmende, glaubhafte Zeugenaussagen gegen ihn vorliegen. Und bekanntlich gilt: „The power of rhetoric lies in making the dissenter feel lonely“ (Latour 1987: 44).

Im Anschluss an die Kontrollleure wird Ivanov einvernommen. Gleich zu Beginn der Einvernahme wird er aufgefordert, zu den soeben gehörten Aussagen Stellung zu beziehen. Er anerkennt die Sachverhaltsdarstellung der Zeugen vorbehaltlos und gesteht somit auch den Würgegriff, den er bisher stets bestritt:

„2. Wollen Sie sich zu den Aussagen des Zeugen [Boser] äussern?

Ja, ich anerkenne die Sachverhaltsdarstellung des Zeugen [Boser].

3. Wollen Sie sich zu den Aussagen des Zeugen [Knecht] äussern?

Ja, ich anerkenne die Sachverhaltsdarstellung des Zeugen [Knecht]. Auch die 2. Aussage ist korrekt.“

Der Staatsanwalt wiederholt daraufhin den Sachverhaltsvorhalt aus der ersten Einvernahme. Der Wortlaut des Vorhalts im Protokoll der zweiten Einvernahme deckt sich genau mit dem des Vorhalts im Protokoll der ersten Einvernahme. Dieses Mal anerkennt Ivanov den Vorhalt als richtig. Weder der Staatsanwalt noch Ivanov machen irgendwie kenntlich, dass Ivanov seine Aussage in einem wichtigen Punkt geändert hat.

Da nun für alle Vorwürfe, an denen die Staatsanwaltschaft festhält, ein Geständnis vorliegt, kann der Fall nach Zürcher Recht im Strafbefehlsverfahren abgeschlossen werden. Der Strafbefehl wegen Hausfriedensbruchs sowie Gewalt und Drohung gegen Behörden und Beamte belegt Ivanov mit einer bedingten Geldstrafe von 90 Tagessätzen und einer Buße von 300 Franken. Die Verfahrenskosten, die Ivanov übernehmen muss, belaufen sich auf 430 Franken. Die Geständnisvoraussetzung für den Erlass eines Strafbefehls ist erfüllt, weil Ivanov im Laufe der Untersuchung zwei Delikte zugegeben hat und das Verfahren bezüglich eines dritten, bestrittenen Delikts eingestellt wurde. Diese Verfahrenseinstellung ist zudem wegen der Strafobergrenze im Strafbefehlsverfahren von Bedeutung. Die Geldstrafe von 90 Tagessätzen, zu der Ivanov verurteilt wird, liegt exakt auf dieser Strafobergrenze (§ 317 zhStPO). Der Fall

erfüllt also hinsichtlich der Schwere der zu beurteilenden Delikte die Voraussetzungen eines Strafbefehls nur knapp. Dass ein Delikt wegen Einstellung des Verfahrens wegfällt, dürfte dazu beitragen, dass sich die Sanktion, die die Staatsanwaltschaft den Delikten für angemessen hält, im zulässigen Rahmen bewegt.

Interaktions- und Protokollierungspraktiken in den staatsanwaltschaftlichen Einvernahmen

Ivanovs Kooperations- und Geständnisbereitschaft wandelt sich im Laufe des Verfahrens stark. Zu Beginn des Verfahrens scheitern zwei Versuche, ihn einzuvernehmen. Später gelingt es der Polizei, Aussagebereitschaft herzustellen, aber er bestreitet sämtliche Vorwürfe. In den Einvernahmen durch den Staatsanwalt gesteht Ivanov schließlich schrittweise zwei Delikte. Die Analyse der Einvernahmeprotokolle liefert Hinweise darauf, wie der Staatsanwalt diese Geständnisse herbeiführt und absichert. Erstens, so die These, trägt zur Geständnisbereitschaft bei, dass der Staatsanwalt einen Gesprächsstil wählt, der mit Deppermann (1997: 268–272) als „kooperativ-höflich“ bezeichnet werden kann. Zweitens zeigt sich der Staatsanwalt in verschiedenen Punkten entgegenkommend. Drittens stellt der Staatsanwalt sicher, dass Ivanov seine Aussagen nicht mehr zurückziehen kann, indem er sich ständig von Ivanov bestätigen lässt, dass dieser die Fragen und Vorhalte verstanden habe. Nachfolgend beschreibe ich diese Interaktions- und Protokollierungspraktiken und zeige auf, wie sie auf die Vorgeschichte des Verfahrens abgestimmt sind, die der Staatsanwalt der Akte entnehmen kann.

a) Kooperativ-höflicher Gesprächsstil: Deppermann (1997: 268–272) hat den kooperativ-höflichen Gesprächsstil am Beispiel von Schlichtungsgesprächen beschrieben. Kennzeichen des Stils sei, dass die Gesprächsleitung direkte Zuschreibungen von Unglaubwürdigkeit vermeide. Das zeigt sich u. a. darin, wie die Gesprächsleitung Aussagen anzweifelt und wie sie auf Eingeständnisse reagiert. Der Staatsanwalt wählt bei der Geständnismotivierung eine Strategie, bei der er sich nicht in direkte Opposition zu Ivanov begeben muss. In der ersten Einvernahme hält der Staatsanwalt Ivanov Zeugenaussagen und Sachbeweise aus den Akten vor. Die zweite Einvernahme ist eine Konfrontationseinvernahme, in der Ivanov die Aussagen der Kontrolleure mithört. Der Staatsanwalt präsentiert den Zweifel an Ivanovs Aussagen auf diese Weise als den Zweifel dritter Personen und positioniert sich als distanziert und unparteiisch (vgl. Komter 2012: 746; Schütze 1978: 24). Wo dies mangels geeigneter Beweismittel nicht möglich ist, akzeptiert der Staatsanwalt frühzeitig, dass kein Geständnis erzielt wird: Gegen Ivanovs Version der Übernachtung im Auto hätte der Staatsanwalt nur seine eigene Lebenserfahrung ins Feld führen können.

Zum kooperativ-höflichen Gesprächsstil gehört, dass der Staatsanwalt Ivanov die Möglichkeit bietet, sich ohne Gesichtsverlust von seinen Positionen

zurückzuziehen (Deppermann 1997: 381). Der Staatsanwalt thematisiert Eingeständnisse nicht als solche und attackiert Ivanovs Strategien der Gesichtswahrung nicht. Wenn Ivanov eine frühere Position aufgibt, spricht der Staatsanwalt nicht an, dass entweder die aufgegebene oder die neue Behauptung unwahr sein muss (vgl. ebd.: 270). Bei Ivanovs Geständnis, dass er mündlich über das Hausverbot informiert worden sei, lassen die Nachfragen nicht erkennen, dass Ivanov damit von einer früheren Aussage abweicht. Zwei Behauptungen, mit denen Ivanov sein Geständnis abfedert, lässt der Staatsanwalt unkommentiert stehen, obwohl es durchaus Anlass gäbe, sie anzuzweifeln:

- Die Behauptung, in seinem Herkunftsland gebe es den Tatbestand des Hausfriedensbruchs nicht, ist falsch. Die Behauptung erlaubt es Ivanov jedoch, daran festzuhalten, in gewisser Weise nicht um das Hausverbot gewusst zu haben. Das entlastet ihn moralisch, und das anfängliche Bestreiten wird nicht als bloße Lüge entlarvt.
- Ivanov gab der Polizei detailliert über seine Kommunikation mit den Ladendetektiven Auskunft. In der staatsanwaltschaftlichen Einvernahme kann er sich jedoch nicht mehr genau daran erinnern. Dank der Erinnerungslücke steht das Geständnis in weniger hartem Kontrast zu den Aussagen im Polizeiprotokoll (zu Erinnerungslücken als Strategie, um Widersprüche zu vermeiden, vgl. Drew 1992: 480–486; Lynch/Bogen 1996: 178–200).

In Bezug auf den Würgegriff ist die Dethematisierung des Geständnisses noch vollständiger und augenfälliger als in Bezug auf das Hausverbot. Der Würgegriff gegenüber einem Fahrscheinkontrolleur ist der einzige bestrittene Vorwurf, der nach der ersten Einvernahme durch den Staatsanwalt noch verbleibt. Dieser Streitpunkt führt zu einer zweiten Runde staatsanwaltschaftlicher Einvernahmen, in der Ivanov mit den Zeugen konfrontiert wird. In diesen Einvernahmen wird jedoch nicht angesprochen, dass es zentral um den Würgegriff geht. Ivanov gesteht nun den Würgegriff, aus dem Protokoll dieser Einvernahme ist jedoch in keiner Weise ersichtlich, dass er in dieser Angelegenheit je anders ausgesagt hätte. Der Staatsanwalt hält Ivanov den gesamten Sachverhalt vor, ohne den Würgegriff speziell hervorzuheben. Ivanov anerkennt den Sachverhalt pauschal und kann so ein Geständnis ablegen, ohne auf den Würgegriff eingehen zu müssen.

Wer jemandem explizit Unglaubwürdigkeit zuschreibt, greift die Reputation dieser Person an. Solche Zuschreibungen bergen deshalb die Gefahr, dass sich im Verlauf des Gesprächs die Positionen verhärten und der Streit eskaliert (Deppermann 1997: 271 f.). Dass der Staatsanwalt den Zweifel an Ivanovs Aussagen wohl dosiert und so wenig offensiv wie möglich vorbringt, ist der Kooperationsbereitschaft von Ivanov förderlich und reduziert das Risiko einer Eskalation des Konflikts.

b) ,Geben und Nehmen‘: In die gleiche Richtung wie dieser kooperativ-höfliche Gesprächsstil wirkt, dass sich der Staatsanwalt entgegenkommend zeigt. Er stellt das Verfahren in Bezug auf eines von drei Delikten ein, zudem wird die Anhörung der Belastungszeugen als Zugeständnis an Ivanov gerahmt. Die Interaktion von Staatsanwalt und Ivanov wird in den Einvernahmeprotokollen

als Geben und Nehmen inszeniert. Auf ein Zugeständnis des Beschuldigten folgt jeweils ein Zugeständnis des Staatsanwalts und umgekehrt, wie in Abbildung 1 schematisch dargestellt ist.

Abbildung 1: Fall ‚Fahrscheinkontrolle‘: ‚Geben und Nehmen‘ in den staatsanwaltschaftlichen Einvernahmen



Quelle: Eigene Darstellung

Es wirkt, als resultiere die Geständigkeit aus dem Austausch von Leistungen zwischen dem Staatsanwalt und dem Beschuldigten (vgl. Punkt 11.4.4). In Bezug auf den zweiten Vorfall gibt der Staatsanwalt noch in der Einvernahme bekannt, dass er die Vorwürfe gegen Ivanov fallenlässt. Es kann nur spekuliert werden, ob dies das Aussageverhalten von Ivanov beeinflusst hat. Fest steht jedoch, dass es günstige Voraussetzungen schafft, um Ivanov anschließend zum dritten und schwersten Delikt zu befragen. Zudem gibt es Hinweise darauf, dass es dem Staatsanwalt leichterfällt, das Verfahren teilweise einzustellen, nachdem Ivanov für das erste Delikt ein Geständnis abgelegt hat.

Die Einstellungsverfügung betreffend Sachbeschädigung und versuchten Diebstahls enthält die Information, dass Ivanov wegen anderer Delikte verurteilt wird. Ganz zu Beginn der Verfügung, bevor die Einstellung begründet wird, erfolgt der „Hinweis, dass der Angeschuldigte [Ivanov Petar] wegen Hausfriedensbruchs (HD) sowie Gewalt und Drohung gegen Behörden und Beamte (ND 2) strafrechtlich zur Rechenschaft gezogen wird“. Der Hinweis dürfte dem Strafbedürfnis des Geschädigten entgegenkommen, der Rekurs gegen die Einstellung einlegen kann. Zudem dürfte er die Akzeptanz bei der Leitung der Staatsanwaltschaft erhöhen, die die Einstellung genehmigen muss. Denn mit dem Hinweis werden die Parallelen der hier vorliegenden Einstellung mangels Beweisen zur Einstellung aus Opportunitätsgründen hervorgehoben, die möglich ist, wenn „der Tat neben anderen, dem Angeschuldigten in der Anklageschrift zur Last gelegten Straftaten im Hinblick auf die zu erwartende Strafe oder Maßnahme keine wesentliche Bedeutung zukommt“ (§ 39 a Ziff. 1 zhStPO).

In der Befragung zum dritten Delikt verlangt Ivanov eine erneute Einvernahme der beiden Fahrscheinkontrolleure, und die Einvernahmen werden später auch durchgeführt. Die Zeugeneinvernahmen waren zum Zeitpunkt, als Ivanov sie forderte, ohnehin bereits vorgesehen; nach dieser Forderung erscheinen

sie jedoch als Entgegenkommen vonseiten der Staatsanwaltschaft. Dieses ‚Entgegenkommen‘ könnte zum Geständnis des Würgegriffs beigetragen haben. Belastungszeugen in Anwesenheit der beschuldigten Person zu befragen, eignet sich, um die beschuldigte Person vom Bestreiten abzubringen. Zudem koppelte Ivanov seine Position zum Würgegriff mit den Zeugenaussagen, sofern er die Forderung nach den erneuten Einvernahmen eigenständig und nicht auf Nachfrage des Staatsanwalts vorbrachte. In ähnlicher Weise machte Ivanov schon während der polizeilichen Ermittlungen sein Einlenken von Leistungen der Strafverfolgungsbehörden abhängig: Nur in Anwesenheit eines Dolmetschers war er zu Aussagen bereit.

c) *Absichern des Verstehens*: Es kommt regelmäßig vor, dass sich die Einvernahmeleitung mit einer Nachfrage versichert, ob die befragte Person sie verstanden hat. Beispielsweise wird die befragte Person häufig aufgefordert zu bestätigen, dass sie die Rechtsbelehrung verstanden hat (vgl. Capus et al. 2016: 49). Mit solchen Nachfragen wird einerseits das gegenseitige Verstehen in der Einvernahmesituation abgesichert. Das gegenseitige Verstehen explizit zu thematisieren, ist im Strafverfahren akzeptierter als im Alltag, da das Risiko eines Missverständnisses oder ungenügenden Verstehens groß ist (Kallmeyer/Schütze 1976: 11). Andererseits sind die Nachfragen der Einvernahmeleitung stets auch für das Protokoll bestimmt, denn sie schützen die Aussage der befragten Person gegen einen allfälligen Widerruf (vgl. Donk 1992). Versichert eine befragte Person, dass sie der Einvernahmeleitung folgen kann, und wird dies protokolliert, kann sie die Aussage später schlecht mit dem Hinweis auf Verständigungsprobleme anfechten.

Die Protokolle der staatsanwaltschaftlichen Einvernahmen von Ivanov enthalten besonders viele Absicherungen gelingenden Verstehens. Neun von fünfzehn protokollierten Antworten in der ersten Einvernahme beginnen damit, dass Ivanov bestätigt, den vorangehenden Redebeitrag des Staatsanwalts verstanden oder das vorgehaltene Dokument übersetzt erhalten zu haben. Beispielsweise fragt der Staatsanwalt Ivanov bei jedem der drei Sachverhaltsvorwürfe, ob er diesen verstanden habe. Ivanovs Stellungnahme zum Vorwurf beginnt dann jeweils mit dem Satz: „Ich habe den Vorwurf verstanden.“

Wir halten fest: Vertraut man der Darstellung des Gesprächs im Protokoll, so verhält sich der Staatsanwalt Ivanov gegenüber betont freundlich und entgegenkommend. Gleichzeitig trifft er umfangreiche Vorkehrungen, um die Aussage im Protokoll gegen einen allfälligen Widerruf zu schützen. Diese Gesprächs- und Protokollierungspraktiken sind auf die Verhaltensmuster abgestimmt, die Ivanov während der polizeilichen Ermittlungen gezeigt hatte. Zu den Aufgaben der Gesprächsorganisation gehört es, ein ausreichendes Maß an Kooperation und das gegenseitige Verstehen zu sichern (Kallmeyer/Schütze 1976: 9). Der Staatsanwaltschaft muss davon ausgehen, dass in der Einvernahme von Ivanov beide Aufgaben eine große Herausforderung darstellen werden, denn Ivanov wird in den Rapporten und Einvernahmeprotokollen der

Polizei als ‚schwieriger Klient‘ porträtiert. Aus den Akten geht hervor, dass sich Ivanov gegenüber privatem und staatlichem Sicherheitspersonal regelmäßig unkooperativ bis gewalttätig verhalten hat. Eines der drei Delikte, die zum Gegenstand des Verfahrens gegen Ivanov wurden, ist bezeichnenderweise Gewalt und Drohung gegen Behörden und Beamte. Ebenfalls dokumentiert ist, dass Ivanov mehrfach sprachliche Verständigungsschwierigkeiten geltend machte. Er verlangte nach einem Dolmetscher und führte seine mangelhaften Deutschkenntnisse an, um sich gegen den Vorwurf des Hausfriedensbruchs zu verteidigen. Angesichts dieser Informationen ist es sinnvoll, einen Gesprächsstil zu wählen, der die Kooperationsbereitschaft des Beschuldigten möglichst wenig auf die Probe stellt, und explizit im Protokoll festzuhalten, dass der Beschuldigte angebe, dem Staatsanwalt und dem Dolmetscher folgen zu können.

Anhand der Aktenanalyse kann weder eindeutig belegt werden, dass die Gesprächspraktiken in den Protokollen jenen in den Einvernahmen entsprechen, noch, dass der Staatsanwalt seine Befragungsstrategie aufgrund seines Aktenwissens (bewusst oder unbewusst) angepasst hat. Beides ist jedoch plausibel. Denn die Wahl der oben beschriebenen Gesprächs- und Protokollierungspraktiken wäre angesichts der Polizeiakten ein erfolgversprechender Plan, wenn Ivanov möglichst reibungslos strafbares Handeln nachgewiesen werden soll, und würde zur Erklärung beitragen, weshalb Ivanov in zwei Fällen zu einem Geständnis bewegt werden konnte.

10.3.2 Kurzdarstellung des Falls ‚Exhibitionismus‘

Stephan Rütimann werden drei Fälle von Exhibitionismus zur Last gelegt, die über ein gutes halbes Jahr verteilt zur Anzeige gebracht wurden. Er hat eine einschlägige Vorstrafe, und im Verfahren gilt es auch zu klären, ob die Freiheitsstrafe, die damals auf Bewährung ausgesprochen wurde, nun wegen Rückfälligkeit vollzogen wird. Die jungen Frauen, vor denen Stephan Rütimann onaniert haben soll, haben ihn in allen drei Fällen auf Fotos erkannt, die ihnen die Polizei vorgelegt hat. Obwohl die Beweislage also ziemlich erdrückend ist, bestreitet Rütimann in den Einvernahmen des Vorverfahrens alle Vorfälle.

Den Protokollen zufolge wechselt die Polizeibeamtin in den Einvernahmen zwischen Fragen zur angezeigten Tat und Fragen zu den exhibitionistischen Neigungen von Rütimann hin und her. Rütimann bestreitet jeweils die *eine konkrete* Tat, aber führt bereitwillig aus, worin seine exhibitionistischen Praktiken *üblicherweise* bestünden. Rütimanns Bestreiten wirkt u. a. deshalb wenig glaubhaft. Die Polizeibeamtin bezeichnet Rütimann in einer Aktennotiz als „unverbesserlichen Exhibitionisten“, und auch mit ihrer Befragungs- bzw. Protokollierungsstrategie arbeitet sie erfolgreich darauf hin, Rütimann als notorischen Exhibitionisten darzustellen.

In der Gerichtsverhandlung kommt es zu einer Wende, sowohl in Bezug auf das Aussageverhalten Rütimanns als auch hinsichtlich der behördlichen Einschätzung der Rückfallgefahr. Rütimann gesteht die Taten vollumfänglich. Zudem handelt ein großer Teil seiner Äußerungen im Verhandlungsprotokoll davon, dass er zur Einsicht gekommen sei und sich nun wirklich bessern wolle. Er führt u. a. aus, dass die drei Strafanzeigen bei ihm ein Umdenken angestoßen hätten. Er habe zu einer neuen Therapeutin gewechselt und arbeite jetzt ernsthaft an sich:

„Nachdem ich aufgeboten wurde mit den neuen Fällen, kam ich auf den Boden der Realität zurück. Wir kamen zum Schluss, dass ich eine andere Therapie benötige. Ich habe gehandelt. Vor einem Mt. habe ich bei Fr. [Hintermeister] eine neue Therapie angefangen. Wir machen jede Woche einen Termin.“

Das Gericht verurteilt Rütimann zu einer Geldstrafe auf Bewährung. Der bedingte Vollzug seiner Vorstrafe aber wird nicht widerrufen.⁶⁸ In der Begründung wird mit dem Aussageverhalten in der Gerichtsverhandlung und – damit verknüpft – einem veränderten Verhältnis von Rütimann zu seinen Taten argumentiert:

„Entlastend ist zu berücksichtigen, dass [Stephan Rütimann] anlässlich der Hauptverhandlung ein umfassendes Geständnis abgelegt, Reue bekundet und sich für sein Fehlverhalten entschuldigt hat. Er hat eingesehen, dass er das Problem ernsthaft angehen muss, und sich aus eigenem Antrieb um eine Therapie bemüht. {... Angesichts dessen} kann dem Angeklagten (...) noch einmal eine günstige Prognose gestellt und von einer Vollstreckung der ausgesprochenen Sanktion abgesehen werden.“

Rütimann spricht vor Gericht von einer biographischen Wende, und dies wird in gewisser Weise durch die Wende im Aussageverhalten plausibilisiert, die sich parallel dazu vollzieht. Das erleichtert es dem Gericht, auf den Widerruf der Vorstrafe zu verzichten. Denn wenn, wie Rütimann das behauptet, das Strafverfahren schon wirksam wurde, bevor es zu einem Urteil kommt, lässt sich eine Bewährungsstrafe leichter rechtfertigen (siehe Punkt 10.1.3).

10.3.3 Entwicklung der beschuldigten Person während des Verfahrens

In den Fällen ‚Fahrscheinkontrolle‘ und ‚Exhibitionismus‘ kommt es zu späten Geständnissen, die die Staatsanwaltschaft bzw. das Gericht nach Lektüre der Akten, die die Beschuldigten als unkooperativ porträtierten, wohl eher nicht erwartet haben. Dass sich die beiden Verfahren über längere Zeit erstrecken, ermöglicht es den Beschuldigten, eine Entwicklung zu durchlaufen, die in

68 Als Widerruf wird die Entscheidung des Gerichts bezeichnet, eine auf Bewährung aufgeschobene Sanktion nun doch zu vollziehen. Begeht eine verurteilte Person während der Probezeit ein Vergehen oder Verbrechen und ist zu erwarten, dass sie weitere Straftaten begehen wird, wandelt das Gericht die bedingte Strafe in eine unbedingte um (Art. 46 Abs. 1 StGB).

diesen beiden Fällen eine Entwicklung hin zu mehr Kooperativität und Einsicht in das Unrecht ihrer Taten ist. Die Strafverfolgungsbehörden und das Gericht können die Entwicklung der Beschuldigten beobachten und Schlüsse daraus ziehen. Zudem vereinfachen Geständnisse die Beweisführung und beschleunigen das Verfahren.

Eine anfänglich bestreitende beschuldigte Person zu einem Geständnis zu bewegen dauert häufig lange. Das liegt zum einen daran, dass verschiedene Strategien der Geständnismotivierung viel Zeit in Anspruch nehmen (Schröer 2007; Komter 2003: 465; vgl. auch Punkt 5.2.1.2). Zum anderen kann es aufgrund von Dingen, auf die die Strafverfolgungsbehörden nicht oder nur bedingt Einfluss nehmen können, zu späten Geständnissen kommen. Die beschuldigte Person kann durch die Einbindung in das Verfahren die sich abzeichnende Entscheidung zu akzeptieren lernen (Luhmann 1969/1983) oder schlicht die Tat aus größerer zeitlicher Distanz nüchterner betrachten. Ein einschneidendes biographisches Ereignis oder – wie vielleicht beim Exhibitionisten Rütimann – eine Psychotherapie kann zu einem Umdenken führen etc. Allein der Umstand, dass das Verfahren eine Weile dauert, kann so zu mehr Kooperationsbereitschaft beitragen, was es der Straffjustiz erleichtert, die beschuldigte Person der Tat zu überführen.

In länger dauernden Verfahren kann zudem gut beobachtet werden, wie sich die beschuldigte Person währenddessen bewährt. In Verfahren, die vergleichsweise viel Zeit in Anspruch nehmen, werden mehr Informationen zur beschuldigten Person mobilisiert. Dies gilt nicht nur, weil die Gerichtsverhandlung, die im Strafbefehlsverfahren entfällt, der privilegierte Ort der individuellen und moralischen Bearbeitung des Delikts ist (vgl. Punkt 10.1.3). Vielmehr kommt es auch zu mehr Begegnungen mit der beschuldigten Person. Die Erfahrungen, die bei diesen Begegnungen gesammelt werden, bilden eine wichtige Interpretationsressource.

Das sogenannte Nachtatverhalten soll bei der Entscheidung berücksichtigt werden, wie hoch die Strafe ausfällt und ob sie auf Bewährung ausgesprochen oder sofort vollzogen wird (vgl. Punkt 10.1.3). Unter anderem zu diesem Zweck wird während des Verfahrens beobachtet, ob die beschuldigte Person einsichtig und kooperativ ist, sich um stabile psychosoziale Verhältnisse bemüht und keine weiteren Delikte begeht. Die Häufung von Anzeigen und das wenig glaubhafte Bestreiten führen beispielsweise dazu, dass die Polizeibeamtin den Beschuldigten Rütimann als „unverbesserlichen Exhibitionisten“ einstuft. Vor Gericht legt Rütimann ein umfassendes Geständnis ab und macht erfolgreich geltend, dass er sich gebessert habe. Das Gericht stellt ihm in puncto Rückfallgefahr „noch einmal eine günstige Prognose“. Dabei kommt ihm in gewisser Weise die Verfahrensgeschichte zu Hilfe. Der Umstand, dass Rütimann zu Beginn alles abstritt, ermöglicht ihm in der Gerichtsverhandlung eine Inszenierung von Reue und Umkehr. Der Wandel des Aussageverhaltens begünstigt die Interpretation, dass er sich auch in anderer Hinsicht verändert

hat. Zudem ist seit der letzten Einvernahme im Vorverfahren schon einige Zeit verstrichen, als Rütimann vor Gericht aussagt. Nur so ist plausibel, dass er seither eine biographische Wende vollzogen hat. Die letzte Anzeige gegen ihn liegt nun immerhin schon fast ein Jahr zurück.

Eine lange Verfahrensdauer kann der beschuldigten Person in dieser Hinsicht zum Vorteil gereichen, wie auch das folgende Zitat aus einem Einvernahmeprotokoll illustriert.⁶⁹ Ein mehrfach vorbestrafter Drogenabhängiger führt aus, er habe eine Arbeitsstelle in Aussicht und plane eine Entzugstherapie. Der Staatsanwalt beendet die Schlusseinvernahme zu verschiedenen Eigentums- und Betäubungsmitteldelikten daraufhin wie folgt: „Ich werde mit dem Abschluss des Verfahrens noch etwas zuwarten und Ihnen die Chance geben, sich zu bewähren.“ Damit die zeitliche Streckung des Verfahrens zur ‚Bewährungschance‘ werden kann, muss sich die beschuldigte Person vor dem Urteilspruch allerdings auf freiem Fuß befinden.

In vielen Verfahren, die vergleichsweise lange dauern, werden mehrere Delikte behandelt. Dann nutzen die Strafverfolgungsbehörden und Gerichte diese Information nicht nur, um die Rückfallgefahr einzuschätzen, sondern auch sonst auf vielfältige Weise.⁷⁰ Die verschiedenen Delikte und Begegnungen mit der beschuldigten Person werden daraufhin befragt, ob sich Verhaltensmuster abzeichnen. Dies kann zu Lerneffekten im Umgang der Strafverfolgungsbehörden mit der beschuldigten Person führen (vgl. Punkt 10.3.1). Zudem sind die Verhaltensmuster, die die Strafverfolgungsbehörden identifizieren, nichts anderes als personenspezifische Normalformerwartungen. Wie andere Normalformerwartungen auch können sie herbeigezogen werden, um Aussagen auf Plausibilität zu prüfen und Vorhalte zu formulieren.

Der Beschuldigte Rütimann z. B. wird in den Einvernahmeprotokollen als ‚erfahrener Exhibitionist‘ positioniert, was die Glaubhaftigkeit seines Bestreitens in Zweifel zieht. Die Polizeibeamtin hält ihm bezüglich eines Vorfalls, den er in Abrede stellt, vor: „Es ist nicht das erste Mal, dass Sie an dieser Örtlichkeit Ihr Geschlechtsteil vor Kindern/Jugendlichen entblößen und dabei onanieren.“ Im Fall ‚Fahrscheinkontrolle‘ bildet sich im Laufe der polizeilichen Ermittlungen das Deutungsmuster ‚Aggressionen infolge Alkoholmissbrauchs‘ aus. Der Umstand, dass die Polizei das Verhalten von Ivanov im Zusammenhang mit dem Hausfriedensbruch als „renitent“ und „aggressiv“ beschreibt, lässt es als plausibel erscheinen, dass er sich später beim Vorfall im Zug der Gewalt und Drohung gegen Beamte schuldig machte. Ein Polizeibeamter hält Ivanov vor: „Es besteht der Verdacht, dass Sie sich aufgrund des genossenen Alkohols nicht mehr unter Kontrolle hatten und in der Folge gewalttätig gegen die Zugskontrolleure wurden. Wie äussern Sie sich dazu?“

69 Das Protokoll entstammt der Stichprobe des Projekts ‚Strafverfahren im Wandel‘, gehört aber nicht zu einem der 24 Fälle, die für die vorliegende Arbeit eingehend analysiert wurden.

70 Eine ähnliche Konstellation liegt in Verfahren vor, in denen zwar nur ein Delikt behandelt wird, die beschuldigte Person aber vorbestraft ist.

Im Fall ‚Messerstecherei‘ (vgl. Punkt 10.2.1) wird die Deliktmehrheit noch systematischer für Vorhalte genutzt als in den anderen beiden Fällen. Beispielsweise bestreitet der Beschuldigte Aydin, einen Türsteher mit einem Messer angegriffen zu haben, mit den Worten: „Ich habe nie ein Messer in der Hand. Ich habe nie eine Waffe.“ Der Staatsanwalt entgegnet darauf: „Fünf Tage zuvor fand man bei Ihnen im Auto ein Messer. Wie stellen Sie sich dazu?“ In Zusammenhang mit einer anderen Schlägerei bestreitet Aydin eine aktive Beteiligung, er habe keinen einzigen Schlag ausgeführt. Der Richter hält ihm daraufhin vor: „Bei den nächsten Vorfällen (...) schlugen Sie jedoch zu. Wie stellen Sie sich dazu?“ Und auch der Anwalt des Geschädigten argumentiert in seinem Plädoyer mit den anderen Delikten: „Die übrige Anklageschrift belegt die Gewaltbereitschaft des Angeklagten [Aydin] zu genüge.“

10.3.4 Kraft der Akten

Die Akte hält die Verfahrensgeschichte verfügbar und wird so zu einer außerordentlich wichtigen Ressource der Strafjustiz, u. a. weil sie die beschuldigte Person und ihre Entwicklung beobachtbar macht, wie ich am Fallbeispiel ‚Fahrscheinkontrolle‘ illustrieren möchte. In der Forschungsliteratur wurde verschiedentlich aufgezeigt, dass die Akte es ermöglicht, die Aussagen auf Konsistenz zu prüfen, die eine Person zu verschiedenen Zeitpunkten im Verfahren abgelegt hat (vgl. Punkt 5.2.1.2). Weicht eine befragte Person von einer früheren Aussage ab, kann die Einvernahmeleitung ihr das Protokoll vorhalten. Die befragte Person ist in dieser Prüfsituation im Nachteil, da sie die Akte nicht vor sich hat. Im Verfahren gegen Ivanov z. B. liegen die polizeilichen Einvernahmen zwischen acht und vierzehn Monaten zurück, als er zum ersten Mal durch den Staatsanwalt befragt wird. Ohne schriftliche Erinnerungstütze stellt es für den Beschuldigten eine beträchtliche Herausforderung dar, sich mit seinen Aussagen nicht in Widerspruch zu den Polizeiprotokollen zu begeben.

Jemandem abweichende Aussagen aus früheren Einvernahmen vorzuhalten, stellt einen Angriff auf die Reputation dieser Person dar. Im Rahmen des kooperativ-höflichen Gesprächsstils, den der Staatsanwalt in der Einvernahme von Ivanov wählt, werden solche Angriffe möglichst vermieden. Der Staatsanwalt nutzt die Akte auf andere Weise zur Geständnis motivierung, nämlich indem er Ivanov mit Sachbeweisen und Aussagen Dritter konfrontiert. Das ermöglicht dem Staatsanwalt eine Form des Bezweifels, in der er auf direkte Unglaubhaftigkeitszuschreibungen verzichten und sich als unparteiischer Analytiker darstellen kann (vgl. Komter 2012: 746; Schütze 1978: 24).

In der Forschungsliteratur bisher wenig thematisiert wurde, dass es durch die Aktenführung aufseiten der Strafverfolgungsbehörden zu Lernprozessen im Umgang mit den beteiligten Personen kommen kann. Einvernehmende Personen auf einer späteren Verfahrensstufe profitieren von den Erfahrungen, die

frühere Verantwortliche gemacht und dokumentiert haben. Der Staatsanwalt kann die Polizeiakten zu den Begegnungen mit Ivanov nicht nur nutzen, um sich mit der Sache vertraut zu machen, sondern auch, um sich auf seine Person einzustellen.

Obwohl Ivanov von der Polizei nicht zu seiner Person befragt wurde, geben die Polizeiakten viel über ihn preis. Einerseits finden sich explizite Anleitungen zum Umgang mit Ivanov. In den Rapporten werden künftige Einvernahmeleiterinnen und -leiter vor seiner Aggressivität gewarnt. Zudem identifiziert die Polizei ein Muster, das Ivanovs Verhalten zugrunde liegen könnte: „Renitenz“ und „Gewaltbereitschaft“ infolge eines „Alkoholproblems“. Dokumentiert ist weiter, dass Ivanov die Aussage verweigerte, solange kein Dolmetscher zugegen war. Die Rapporte legen dar, wie es bisher gelang, wenigstens ein gewisses Maß an Kooperationsbereitschaft herzustellen, und benennen so die Voraussetzungen, unter denen eine Begegnung mit dem Beschuldigten erfolgreich verlaufen könnte. In den Worten eines rapportierenden Polizisten: „Durch Kaderfunktionärin Fw [A. Irniger] ist am Morgen des [3. März 2007] ein Sachbearbeiter zu bestimmen, welcher in Anwesenheit eines [bulgarisch] Dolmetschers [P. Ivanov] in nüchternem Zustand protokollarisch zum Tatvorwurf befragt.“

Andererseits enthalten die Rapporte implizite Botschaften. Die Aussagen von Zeugen und der Polizei, aber auch die Protokolle der Einvernahmen mit Ivanov enthalten Informationen zu den Eskalationsdynamiken, die die Begegnungen zwischen Ivanov und Ordnungshütern verschiedener Art kennzeichneten. Wer die Akten studiert hat, weiß beispielsweise: Ivanovs Status als Asylbewerber und sein Alkoholkonsum sind Reizthemen, die im Gespräch mit ihm besser vermieden werden.

Die Polizeiakten tragen auf doppelte Weise dazu bei, dass die Geständnismotivierung im Fall ‚Fahrscheinkontrolle‘ gelingt. Der Staatsanwalt verwendet Informationen aus der Akte, um Fragen inhaltlich vorzubereiten, und er nutzt Beweisstücke in der Akte für Vorhalte. Zudem stimmt er seine Vorgehensweise auf die aus den Akten bekannten Verhaltensmuster Ivanovs ab. Er wählt einen Gesprächsstil, der geeignet ist, um die aus den Akten bekannten Eskalationsdynamiken zu durchbrechen. Und er setzt auf eine Protokollierungsweise, die ihm die Beweissicherung ermöglicht für den Fall, dass die Deeskalationsstrategie auf längere Sicht keine Früchte tragen sollte. Wiederholte Einvernahmen im Strafverfahren sind also nicht zuletzt deshalb effektiv, weil die befragende Person gegenüber der Person, die für den ‚Erstkontakt‘ zuständig war, über einen Wissensvorsprung verfügt. Dieser Wissensvorsprung betrifft nicht nur die Sache, sondern auch die befragte Person.

11 Abschlussstrategien im Strafbefehlsverfahren und Mittel der Beschleunigung

Die Analysen des Kapitels 10 fokussierten die Frage, was Strafverfahren dadurch gewinnen, dass sie eine Zeitlang dauern und mehrere Stufen durchlaufen. Nun wenden wir uns den Praktiken zu, mit denen es den Strafverfolgungsbehörden und Gerichten gelingt, Verfahren frühzeitig zu beenden. Wie können Fälle schnell, unter Verzicht auf die epistemischen Leistungen, die eine längere Fortsetzung des Verfahrens bieten würde, entscheidbar gemacht werden? Um diese Frage zu bearbeiten, werden zunächst Typen von Abschlussstrategien im Strafbefehlsverfahren herausgearbeitet. Wird auf diese Weise untersucht, wie es dazu kommt, dass die Fälle auf dem vereinfachten Weg des Strafbefehls erledigt werden können, werden auch Mittel der Beschleunigung sichtbar, die unabhängig von der Verfahrensform (Strafbefehls-, abgekürztes, ordentliches Verfahren) eingesetzt werden können.

Mit Lautmann (1972: 169) verstehe ich unter einer Abschlussstrategie „Entscheiderverhalten, das auf den baldigen Abschluss einer Sache zielt“ – hier auf eine Verurteilung per Strafbefehl. Es interessieren also die Methoden, mit denen die Staatsanwaltschaft dafür sorgt, dass den Voraussetzungen des Strafbefehlsverfahrens Genüge getan ist. Damit ein Strafbefehl erlassen und zum rechtskräftigen Urteil werden kann, muss der Fall hinsichtlich der Deliktschwere und der Beweislage bestimmten Anforderungen entsprechen, zudem muss die beschuldigte Person dieser Verfahrensform zustimmen (vgl. Abschnitt 4.2 und Punkt 6.1.2). Abschlussstrategien können bei allen drei Voraussetzungen ansetzen und werden deshalb durch die entsprechenden Gesetzesbestimmungen mitgeformt. So führt etwa der Umstand, dass für einen Strafbefehl gemäß der zum Untersuchungszeitpunkt gültigen Strafprozessordnung des Kantons Zürich, nicht aber des Kantons Basel-Stadt, Geständigkeit hergestellt werden muss, zu Unterschieden in der Fallbearbeitung.

Die Analysen ergeben fünf Typen von Abschlussstrategien im Strafbefehlsverfahren, die in Kapitel 11 dargestellt werden. Sie können in einem Verfahren kombiniert auftreten:

- *Geständnismotivierung* (Abschnitt 11.3): Wenn die Beweislage für einen Strafbefehl nicht genügt, weil die beschuldigte Person die Tatvorwürfe anfänglich bestreitet, können die Strafverfolgungsbehörden versuchen, sie zu einem Geständnis zu bewegen.
- *Reduktion und Verlagerung der Vorwürfe* (Abschnitt 11.4): Anerkennt die beschuldigte Person ihre Schuld teilweise, können die Strafverfolgungsbehörden auch Geständigkeit herstellen, indem sie die Tatvorwürfe auf das redimensionieren, was die beschuldigte Person zugibt. Es handelt sich um eine sehr machtvolle Strategie, weil sie in Bezug auf alle drei Voraussetzungen eines Strafbefehls Wirkung zeigt. Sie verbessert die Beweislage und senkt die Deliktschwere des Falls. Weil die Uneindeutigkeit, die dem Fall anhaftet, zugunsten der beschuldigten Person aufgelöst wird, begünstigt sie zudem den Einspracheverzicht. Eine Spielart der Abschlussstrategie

besteht darin, direkt eine milde Strafe auszusprechen, statt die Sanktionsfolge indirekt zu beeinflussen, indem gewisse Vorwürfe fallengelassen werden.

- *Die Beweislage für ausreichend erklären* (Abschnitt 11.2): Im Kanton Basel-Stadt kann die Staatsanwaltschaft den Sachverhalt als ausreichend geklärt einstufen und die beschuldigte Person verzeihen, auch wenn kein Geständnis vorliegt.
- *Vereindeutigen der Beschuldigtenaussage* (Abschnitt 11.5): Im Kanton Zürich hingegen gibt es im Grunde keine legalen Möglichkeiten, die Kontroverse auf diese Weise zuungunsten der beschuldigten Person aufzulösen. Einen Grenzfall bilden Beschuldigte, die zwei Sachverhaltsversionen für möglich halten: eine, die sie belastet, und eine, die sie entlastet. In einem der analysierten Strafbefehlsfälle erklärt der Staatsanwalt einen solchen Beschuldigten gewissermaßen für geständig, indem er einseitig auf die Aussageelemente abstellt, die die Schuldthese stützen.
- *Einer Kontroverse vorbeugen* (Abschnitt 11.1): Schließlich bestehen Fälle, in denen es den Strafverfolgungsbehörden sehr früh gelingt, Eindeutigkeit herzustellen. Typischerweise liegen schon bei Bekanntwerden der Tat belastende Sachbeweise oder Augenzeugenaussagen vor und die beschuldigte Person gesteht (angesichts dessen) sofort. Es bedarf nicht mehr der Staatsanwaltschaft, um eine Beweislage zu schaffen, die für einen Strafbefehl ausreicht. Vielmehr waren Bemühungen erfolgreich, die ganz zu Beginn des Verfahrens oder sogar präventiv vor der Tat einsetzten und zum Ziel hatten, gar nicht erst eine Kontroverse darum aufkommen zu lassen, was sich zugetragen hat.

Die fünf Typen, Strafbefehlsfähigkeit herzustellen, unterscheiden sich hauptsächlich nach der Diskurskonstellation der Fälle und deren Entwicklung im Verfahrensverlauf. Sie beziehen sich darauf, ob die Sachverhaltsdarstellungen der Strafverfolgungsbehörden auf der einen und der beschuldigten Person auf der anderen Seite übereinstimmen und wie sich dies mit der Zeit verändert. Diese zentrale Vergleichsdimension war nicht deduktiv gesetzt, sondern hat sich im Zuge der Analysen herausgebildet, was zwei Gründe haben dürfte. Die Beweislage bietet erstens einen wichtigen Ansatzpunkt für Beschleunigungsbemühungen und ist entscheidend dadurch geprägt, ob die beschuldigte Person die Tatvorwürfe gesteht. Die Staatsanwaltschaft hat mehr Möglichkeiten, auf die Beweislage einzuwirken, als die Deliktschwere zu beeinflussen oder einen Einspracheverzicht herbeizuführen. Im Kanton Zürich stellt die Geständigkeit zudem eine entscheidende Hürde auf dem Weg zum Strafbefehl dar. Zweitens ist nicht auszuschließen, dass die Methode der Aktenanalyse Abschlussstrategien, die bei der Beweislage ansetzen, besser sichtbar zu machen vermag als andere Abschlussstrategien. Informelle Abschlussstrategien werden nach Möglichkeit nicht in den Akten dokumentiert. Während bei der Beweiswürdigung beträchtliches Ermessen besteht, gibt es kaum legale Wege, um zu versuchen, die beschuldigte Person von einem Einspracheverzicht zu überzeugen. Weiter eignet sich die qualitative Aktenanalyse gut, um nachzuzeichnen, wie sich der Sachverhalt und seine Versionen herausbilden, bietet jedoch höchstens eingeschränkt Zugang zu den Einschätzungen und Motiven der Verfahrensleitung. Strafzumessungsentscheide beispielsweise, die darauf abzielen, die Sanktion noch knapp im Bereich der Strafbefehlskompetenz zu halten, können nicht sichtbar gemacht werden.

Diese methodischen Einschränkungen haben auch zur Folge, dass ich die Formen der Falleredigung in meinen Analysen nur begrenzt differenzieren kann. Abschlusstrategien können sich im Rahmen des „formellen Verfahrensprogramms“ bewegen oder den Charakter informellen Beschleunigungshandelns annehmen, bei dem verfahrensökonomische Motive das Ziel, die materielle Wahrheit zu finden und eine angemessene Strafe zu verhängen, auf unzulässige Weise überlagern (ebd.: 91 f.). Beispielsweise kann die Staatsanwaltschaft eine Teileinstellung des Verfahrens verfügen, nachdem sie die Möglichkeiten der Beweiserhebung ausgeschöpft hat, oder aber die Tatvorwürfe ohne gesetzliche Grundlage reduzieren, um Arbeit zu sparen. Sie kann einen Strafbefehl gegen einen ungeständigen Beschuldigten erlassen, wenn sie von dessen Schuld überzeugt ist, oder trotz Zweifeln so verfahren etc. Anhand der Aktenanalyse lässt sich häufig nicht feststellen, welche der beiden Formen vorliegt. Es kann nicht rekonstruiert werden, zu welcher Überzeugung die Verfahrensleitung im Rahmen der freien Beweiswürdigung gekommen ist. Auch eignet sich der gewählte gesprächsanalytische Zugang, um die Konsequenzen einer Praktik, nicht aber die Intentionen der Akteure aufzuzeigen (vgl. Abschnitt 8.2). Deshalb kann schlecht differenziert werden zwischen Entscheidungen, die auf einen baldigen Verfahrensabschluss zielen, und Entscheidungen, die beschleunigend wirken, obwohl sie nicht so motiviert sind. Nur der erste Fall ist mit dem Begriff der „Abschlusstrategie“, wie Lautmann (ebd.: 169) ihn definiert, gut getroffen; der zweite Fall ist mit „Abschlusshandeln“ besser beschrieben.

11.1 Einer Kontroverse vorbeugen

Zahlreiche Strafbefehlsfälle sind von Beginn an unumstritten. Die beschuldigte Person legt frühzeitig ein Geständnis ab, so dass sich im Verfahren keine konkurrierenden Darstellungen des Sachverhalts ausbilden. Diese Fälle treten der Staatsanwaltschaft als einfach gelagerte, beweisstarke Fälle entgegen, die sich nach gängiger Auffassung besonders für die Bearbeitung im Strafbefehlsverfahren eignen. Am Fallbeispiel ‚Unterstützungsbetrug‘ aus dem Kanton Basel-Stadt (Punkt 11.1.1) zeige ich, dass diese Eindeutigkeit nicht in der ‚Natur‘ des Falls begründet liegt, sondern auf einer Leistung der Strafverfolgungsbehörden und weiterer Institutionen beruht. Mit verschiedenen Vorkehrungen, die für häufig auftretende Delikttypen getroffen werden, gelingt es ihnen zu verhindern, dass im Verfahren eine Kontroverse um Sachverhalt und Tatbestand aufkommt. Wie ich in Punkt 11.1.2 darlege, tragen solche Vorkehrungen sowie der Umstand, dass die Sozialhilfebehörde gewisse Ermittlungsaufgaben übernimmt, zu einem schnellen Abschluss des analysierten Verfahrens in Sachen ‚Unterstützungsbetrug‘ bei.

11.1.1 Fallanalyse ‚Unterstützungsbetrug‘

Die Strafanzeige

Bei der Staatsanwaltschaft geht eine Strafanzeige einer Sozialhilfebehörde „wegen Verdachts auf Unterstützungsbetrug (Art. 146 StGB)“ ein. Die Strafanzeige besteht aus einem Formular, das die Behörde für Strafanzeigen verwendet, und aus zahlreichen Beilagen, die den Betrug dokumentieren sollen. Im ersten Punkt des Formulars wird unter dem Titel „1. Kurze Sachverhaltsbeschreibung“ dargelegt, was sich zugetragen haben soll. David Reber, so heißt es dort, beziehe seit Längerem wirtschaftliche Sozialhilfe. Er sei von der Sachbearbeiterin aufgefordert worden, die Auszüge seines Bankkontos für das vergangene Jahr einzureichen, habe diese aber beim darauffolgenden Termin nicht mitgebracht. Kurze Zeit später habe Reber die Sachbearbeiterin kontaktiert und ihr erklärt, dass er sie belogen habe. Er habe für Tätigkeiten als Selbstständiger mehrfach Honorare erhalten, aber nicht bei der Sozialhilfebehörde gemeldet. Die bisher nicht deklarierten Zwischenverdienste beliefen sich auf 9655 Franken.

In den Punkten 2 bis 5 des Formulars werden verschiedene Kalenderdaten aufgeführt: Wann hat die tatverdächtige Person das Unterstützungsgesuch mit Merkblatt unterschrieben, seit wann bezieht sie wirtschaftliche Sozialhilfe etc.? Die Punkte 6 bis 8 betreffen Art und Umfang der Einkünfte, die trotz Meldepflicht nicht deklariert wurden, und die für den Fall zuständigen Mitarbeitenden der Sozialhilfebehörde. Unter dem letzten Punkt „9. Beiliegende Beweismittel“ wird mittels Ankreuzen von Kästchen markiert, welche Dokumente der Anzeige beigelegt sind. Etwa ein Dutzend möglicher Beilagen sind aufgeführt. Folgende „Beweismittel“ sollen „zwingend“ beigelegt werden, wie aus einer Klammerbemerkung hervorgeht:

- „☒ Unterstützungsgesuche inkl. Merkblatt und Bescheinigung (zwingend)
- ☒ Kopie des Sozialhilfeprotokolls für die ganze kritische Zeit (zwingend)
- ☒ Kopie des Kontoauszugs vom [1.4.2006] bis [31.10.2006] (zwingend)“

David Reber musste wie alle antragstellenden Personen das Unterstützungsgesuch und das Merkblatt über die Rechte und Pflichten von Sozialhilfebeziehenden unterzeichnen. Im Abschnitt „Bescheinigung“ am Ende dieser Dokumente erklärte er mit seiner Unterschrift u. a., dass die Angaben im Antrag wahrheitsgetreu seien und er um seine Pflicht wisse, die Sozialhilfebehörde umgehend über Änderungen in den finanziellen Verhältnissen zu informieren. Das Sozialhilfeprotokoll listet die Leistungen auf, die im fraglichen Zeitraum gewährt wurden, der Kontoauszug die Bewegungen auf Rebers Bankkonto, darunter den Eingang der nicht gemeldeten Honorare.

Die Anzeige präsentiert die Geschehnisse als klaren Fall. Verschiedene Dokumente aus der Sozialhilfeakte wurden zu „Beweismitteln“ umdeklariert und bilden bereits ein dichtes Netz von Belegen. Zudem hat David Reber nach Dar-

stellung der Sozialhilfebehörde gestanden, die Zwischenverdienste bewusst verschwiegen zu haben, weil ihm die Deklaration zu kompliziert gewesen sei und er Investitionen habe tätigen wollen. Innerhalb der Sozialhilfebehörde ist der Fall, der nun der strafrechtlichen Bearbeitung zugeführt wird, bereits erledigt. Eine Verfügung verpflichtet Reber zur Rückerstattung der unberechtigt-erweise bezogenen Leistungen.

Die Einvernahme

Rund drei Wochen nach Eingang der Strafanzeige wird David Reber von der Polizei einvernommen. Die Befragung ist formal in eine Einvernahme zur Sache und eine Einvernahme zur Person gegliedert und in zwei separaten Protokollen dokumentiert. Der Polizeibeamte – nennen wir ihn Hans Kern – befragt und protokolliert in Personalunion. Die Einvernahme zur Sache dauert vierzig Minuten, die Einvernahme zur Person im Anschluss daran eine Viertelstunde.

Die Befragung durch Kern, wie sie im Protokoll präsentiert wird, zielt darauf ab zu prüfen, ob David Reber die Darstellung der Geschehnisse in der Strafanzeige bestätigt. Das Einvernahmeprotokoll baut direkt auf der Strafanzeige der Sozialhilfebehörde auf. Kern konfrontiert Reber in der Einvernahme mit den Angaben der Sozialhilfebehörde und den eingereichten Dokumenten. Zehn der zwölf Redebeiträge von Kern, die im Protokoll aufgeführt sind, bestehen in solchen Vorhalten. Zuerst werden die Angaben der Behörde zur Dauer des Sozialhilfebezugs überprüft. Anschließend werden dem Beschuldigten die Unterstützungsgesuche und die zugehörigen Merkblätter vorgehalten: Gestehe er, über die Inhalte dieser Dokumente und damit über seine Rechte und Pflichten informiert gewesen zu sein? Es folgt, verteilt auf vier Vorhalte, der Vorwurf, Zwischenverdienste nicht deklariert und so zu hohe Unterstützungszahlungen erwirkt zu haben. Am Schluss werden dem Beschuldigten die Rückerstattungspflicht und (indirekt formuliert) der Straftatbestand des Betrugs vorgehalten.

Reber bestätigt die Darstellung in der Strafanzeige im Großen und Ganzen als richtig. Er gesteht, seine Zwischenverdienste absichtlich nicht angegeben zu haben. Er habe diese Einnahmen in Geräte investiert, die er für seine Arbeit benötige. Sein Ziel sei gewesen, sich so als Selbstständiger etablieren und von der Sozialhilfe lösen zu können. Reber anerkennt, dass er sich aus einer juristischen Perspektive wohl des Betrugs schuldig gemacht habe, hält aber fest, dass er nicht moralisch verwerflich gehandelt habe. Er gibt an, dass er, auf lange Sicht betrachtet, die Sozialhilfe nicht habe schädigen, sondern entlasten wollen, und bestreitet Arglist⁷¹ in ihrer alltagssprachlichen Konnotation von bösem Willen:

71 Arglist ist ein Tatbestandsmerkmal von Betrug (vgl. Ausführungen zu Art. 146 Abs. 1 StGB weiter unten).

„Vorhalt:

Sie haben der [Sozialhilfebehörde] Ihre Einnahmen in Vorteilsabsicht verschwiegen. Dadurch konnten Sie unseres Erachtens arglistig erwirken, dass Ihnen von der [Sozialhilfebehörde] unberechtigt Unterstützungsleistungen ausbezahlt worden sind, welche Ihnen nicht zustanden. Deswegen dürften Sie sich strafbar gemacht haben.

Antwort:

Wenn man will, kann man das so sehen. Ich hatte aber keinen bösen Willen die Sozialhilfe zu betrügen. Mein Ziel war einfach nur von der Sozialhilfe wegzukommen.“

Die Einvernahme mit Reber und das daraus resultierende Protokoll basieren auf einem vorbereiteten Standardkatalog von Fragen und Vorhalten, den der Polizeibeamte Kern für Fälle von „Unterstützungsbetrug“ verwendet. Dies zeigt der Vergleich mit den Akten weiterer Fälle von „Unterstützungsbetrug“, die von derselben Stelle bearbeitet wurden. Sieben Einvernahmen, zu denen in diesen Akten Protokolle vorliegen, wurden ebenfalls von Kern geleitet. Der Wortlaut der Fragen und Vorhalte in diesen Protokollen ist praktisch identisch. Selbst die Tippfehler wiederholen sich. Lediglich die Eckdaten des Falls wie z. B. die Höhe der nicht deklarierten Einkünfte oder das Datum, an dem das Unterstützungsgesuch eingereicht wurde, wurden jeweils geändert. In einigen Protokollen zu Fällen mit leicht abweichender Konstellation (z. B. bei zwei beschuldigten Personen statt nur einer) wurden zudem Fragen oder Vorhalte ergänzt. Kern hat also vermutlich jeweils vor der Einvernahme eine elektronische Protokollvorlage auf den aktuellen Fall angepasst, so dass er während des Befragens nur noch die Antworten der beschuldigten Person tippen musste.

Die Fragen und Vorhalte in den Protokollen, die andere Einvernahmeleiter in Sachen „Unterstützungsbetrug“ erstellt haben, unterscheiden sich deutlich von jenen in Kerns Protokollen. Es sind aber gemeinsame Textbestandteile erkennbar. Die drei oben zitierten Sätze z. B., mit denen der beschuldigten Person der Tatbestand des Betrugs vorgehalten wird („Sie haben der [Sozialhilfebehörde] Ihre Einnahmen in Vorteilsabsicht verschwiegen“ etc.), finden sich in den Protokollen verschiedener Einvernahmeleiter. Es scheint also ein Beispielfragenkatalog für Fälle von „Unterstützungsbetrug“ zur Verfügung zu stehen, an dem sich die Einvernahmeleiter orientieren können.

In der Regel wird unterstellt, dass Gespräch und Protokoll in einem Verhältnis von Original und Abbild zueinander stünden (Scheffer 1998: 230). Bei vorbereiteten Fragekatalogen geht jedoch nicht das gesprochene dem geschriebenen Wort voraus. Vielmehr bilden schriftlich fixierte Textelemente die Vorlage für das, was die Einvernahmeleitung spricht. Das spart Zeit in der Einvernahme, weil die Fragen und Vorhalte nicht laufend protokolliert werden müssen, macht aber die Gesprächsführung unflexibel. Einer der vorbereiteten Vorhalte z. B. würde sich je nach Aussageverhalten der befragten Person eigentlich erübrigen. Kern macht den Vorhalt dennoch immer (oder er belässt ihn zumindest im Protokoll):

„Vorhalt:

Es wird Ihnen nun Ihr Unterstützungsgesuch (Beilage 1-11) vorgelegt. Sie haben dieses Formular letztmals am [5.7.2006] unterschrieben. Gleichzeitig bestätigten Sie auch vom Inhalt des Merkblattes Kenntnis genommen zu haben.

Antwort:

Nachdem mir die Beilagen 1-11 zur Sichtung vorgelegt wurden, kann ich bestätigen, diese ausgefüllt, gelesen und unterschrieben zu haben. Ich wusste auch über den Inhalt des Merkblattes bescheid. Meine Rechte und Pflichten waren mir bekannt.

Vorhalt:

Selbst eine ungeschulte Person unterschreibt heute, ohne sich über den Inhalt im Klaren zu sein, sicher nicht ein voll geschriebenes Formular wie das Merkblatt für einen Unterstützungsbezüger. Es liegt zudem in der Eigenverantwortung jedes einzelnen, einen Vertrag wie das Unterstützungsgesuch inkl. Merkblatt erst dann zu unterzeichnen, wenn man sich über seine Pflichten, als Gegenleistung für etwas Erhaltenes, im Klaren ist.

Antwort:

Mir waren die Inhalte der Formulare bestens bekannt.“

Der Standardfragenkatalog antizipiert eine gängige Verteidigungsstrategie. Vielfach bleibt Beschuldigten in Fällen von „Unterstützungsbetrug“ angesichts einer sehr guten Sachbeweislage nur *eine* Verteidigungsmöglichkeit, nämlich anzugeben, dass sie die Informationen über ihre Pflichten nicht verstanden hätten. Reber macht von dieser Verteidigungsmöglichkeit keinen Gebrauch, sondern gesteht von Beginn an ein, dass er um seine Pflichten gewusst habe. Kern geht nicht auf diese Antwort ein und fährt mit dem vorbereiteten, hier aber unpassenden Vorhalt fort.

Der Vorhalt positioniert ungeständige Beschuldigte als moralisch defizitäre Sonderlinge, wirkt aber auch degradierend, wenn er gegenüber geständigen Beschuldigten geäußert wird. Erstens wird die Antwort der befragten Person missachtet und nachgefasst, obwohl bereits ein Geständnis vorliegt. Zweitens zeigt der Vorhalt auf, welche wenig schmeichelhaften Eigenschaften die Polizei der Gruppe zuschreibt, der auch die befragte Person zugehört.⁷²

Die Routinen des Polizeibeamten Kern schlagen sich nicht nur in einer Standardisierung seiner eigenen Redebeiträge, sondern bis zu einem gewissen Grad auch in gleichförmigen Aussagen der befragten Personen nieder. Mit anderen Worten tragen bisweilen auch die protokollierten Antworten der Beschuldigten die ‚Handschrift‘ Kerns. David Reber werden Unterstützungsgesuch und Merkblatt vorgehalten. Als Antwort darauf ist im Einvernahmeprotokoll vermerkt:

„Nachdem mir die Beilagen 1-11 zur Sichtung vorgelegt wurden, kann ich bestätigen, diese ausgefüllt, gelesen und unterschrieben zu haben. (...)“

72 Der Vorhalt impliziert, dass des „Unterstützungsbetrugs“ Beschuldigte häufig ungebildet sind und diesen Umstand entweder nutzen, um sich dumm zu stellen, oder tatsächlich uninformiert unterschreiben und damit gegen gesellschaftliche Normen wie Eigenverantwortung und Reziprozität verstoßen.

Die Antwort ist förmlich und überpräzise formuliert. Zudem enthält sie Informationen, die nur an die Leserschaft des Protokolls gerichtet sein können. Für die in der Einvernahme Abwesenden wird verbalisiert, was in der Einvernahme vorging (die Beilagen wurden vorgelegt) und wo in der Akte die fraglichen Dokumente zu finden sind (Beilagen 1–11). Beides legt die Vermutung nahe, dass die Formulierung nicht möglichst direkt von Reber übernommen wurde, sondern maßgeblich aus Kerns Feder stammt. Der Vergleich mit den übrigen von Kern erstellten Einvernahmeprotokollen bestätigt das. Die Antworten auf den Vorhalt von Unterstützungsgesuch und Merkblatt lauten in diesen Protokollen:

„Nachdem mir nun die Kopien dieser Formulare vorgelegt wurden, kann ich bestätigen, diese ausgefüllt, gelesen und auch unterschrieben zu haben.“

„Ich habe nun die beilagen 1 - 7 zur Sichtung vorgelegt erhalten. Ich kann bestätigen, dass ich dies Formulare ausgefüllt und auch selber unterschrieben habe.“

„Nachdem mir nun die Formulare Beilage 1-5 zur Sichtung vorgelegt wurden, kann ich bestätigen diese Formulare ausgefüllt, gelesen und unterschrieben zu haben. (...)“

„Nachdem ich nun die Formulare vorgelegt bekam, kann ich bestätigen, diese ausgefüllt und unterschrieben zu haben.“

„Nachdem mir nun die Beilagen 1 - 4 zur Sichtung vorgelegt wurden, kann ich bestätigen, dass ich und meine Frau die Unterlagen ausgefüllt und unterschrieben haben.“

„Nachdem man mir nun die Beilagen 1-4 zur Sichtung vorgelegt hat, kann ich sagen, dass ich und auch mein Mann die Formulare unterschrieben hatten. (...)“

„nachdem mir die beilagen 1-6 vorgelegt wurden, kann ich nun bestätigen diese ausgefüllt zu haben. (...)“

Neben Formulierungen in bürokratischer Sprache und Informationszusätzen für Abwesende fällt weiter auf, dass die Antworten ausgesprochen leserfreundlich aufgebaut sind. Sie beginnen häufig mit einer allgemeinen Stellungnahme zum Vorhalt, die die folgenden Ausführungen zusammenfassend vorwegnimmt. Die Antworten werden z. B. eingeleitet mit: „Das ist richtig“, „Stimmt nicht wirklich“, oder: „Dieser Vorhalt stimmt grundsätzlich“ Darauf folgen jeweils präzisierende Erläuterungen.

Das Protokoll der Einvernahme mit David Reber ist in verschiedener Hinsicht stark vordeterminiert. Reber wird mit der Einvernahme zwar formal das Gehör gewährt, de facto kann er die Darstellung der fraglichen Geschehnisse aber nur sehr eingeschränkt mitgestalten. Was in der Einvernahme gesagt werden kann und wie das mittels Protokoll in das weitere Verfahren eingeht, ist weitgehend durch die polizeiliche Perspektive und Routine bestimmt. Dazu tragen a) der Befragungsstil, b) der Standardfragebogen und c) eine stark auf die Bedürfnisse der Strafbehörden ausgerichtete Protokollierungsweise bei.

a) *Befragungsstil*: Frageformate unterscheiden sich darin, wie viel Kontrolle über die Antwort sie erlauben. Offene W-Fragen (Wer?, Was?, Wann?, Wo?, Wie?, Warum?) und Erzählaufforderungen lassen der befragten Person vergleichsweise viel diskursiven Raum, geschlossene Fragen und vor allem Fragen in Form eines Aussagesatzes hingegen schränken diesen relativ stark

ein (Berk-Seligson 2009: 111 f.). Offene Fragen ziehen im Durchschnitt ausführlichere Antworten nach sich als geschlossene Fragen (Adelswärd et al. 1987: 334 f.; O’Barr 1982: 82 f.) und erlauben es, der befragten Person auch eher, ihre eigenen Relevanzen und Deutungen anzubringen. Geschlossene Fragen hingegen können suggestiv wirken. Deshalb wird in der kriminalistischen Ratgeberliteratur zu Einvernahmen (ähnlich wie für Interviews in den Sozialwissenschaften) empfohlen, die Einvernahme mit einer offenen Erzählaufforderung zu beginnen und dann allmählich vom Allgemeinen zum Spezifischen überzugehen (Mohr et al. 2006: 86–89).

Die Redebeiträge im Protokoll der Einvernahme mit David Reber weisen in der großen Mehrheit ein Format auf, das maximale Kontrolle über die Antwort ermöglicht. Die Vorhalte bestehen in Aussagesätzen, die Reber bestätigen oder bestreiten kann. Reber wird nicht dazu aufgefordert, den Fall aus seiner Sicht frei zu schildern. Vielmehr beruht die Einvernahme (wie sie im Protokoll inszeniert ist) von Beginn an gut erkennbar auf dem umfassenden Vorwissen über den Fall, über das sowohl der Polizeibeamte als auch der Beschuldigte verfügen. Die Vorhalte nehmen die Darstellung der Sozialhilfebehörde auf und schreiben sie fort. Für Reber ist es unter diesen Umständen schwierig, eine eigenständige Gegengeschichte in das Verfahren einzubringen (zu Geschichten und Gegengeschichten im Strafverfahren vgl. Hannken-Illjes 2012).

b) Standardfragebogen: Der Polizeibeamte Kern hat seine Redebeiträge im Vorfeld der Einvernahme genau vorbereitet und weicht (zumindest gemäß Protokoll) nicht von diesem Programm ab, auch wenn Rebers Aussagen das anzeigen würden. Kern geht nicht auf Rebers Antworten ein, was auch bedeutet, dass Reber den Gang des Gesprächs nicht mitsteuern kann. Der Standardfragebogen ist zudem eng an den Tatbestandselementen von Betrug ausgerichtet. Er ist so entworfen, dass sicher alles erfragt wird, was erfragt werden muss, wenn der beschuldigten Person dieses Delikt nachgewiesen werden soll. Dieser unflexible, an den Bedürfnissen der Strafverfolgungsbehörden orientierte und von einer Belastungsperspektive geprägte Aufbau dichtet das Gespräch gegen die lebensweltliche Sichtweise ab, die der Beschuldigte auf die fraglichen Vorgänge hat (zur Untergewichtung der lebensweltlichen Sichtweise in Einvernahmeprotokollen vgl. Linell/Jönsson 1991). Informationen zu den Motiven des Beschuldigten oder seiner Lebenssituation, die möglicherweise strafmildernd oder strafmindernd⁷³ wirken könnten, werden im Standardfragebogen zur Sache nicht erfragt. In drei Passagen im Protokoll schildert Reber dennoch, gewissermaßen ungefragt, die Hintergründe seiner Entscheidung, die Zwischenverdienste nicht zu deklarieren. Er begründet die Entscheidung damit, dass er darauf hingearbeitet habe, von Unterstützungsleistungen unabhängig zu werden, was die Sozialhilfe längerfristig ja entlasten würde. Einver-

73 Strafmilderung bezeichnet die Herabsetzung der Strafe auf ein Maß, das den im Strafgesetzbuch definierten Strafraum unterschreitet. Strafminderung bezeichnet die Herabsetzung des Strafmaßes innerhalb des ordentlichen Strafraums (Trechsel 2013: Vor Art. 48 N 2).

nahmeleiter Kern geht jedoch (gemäß der Darstellung des Gesprächs im Protokoll) in keiner Weise auf diese Rechtfertigungen ein.

Die Biographie und die aktuelle Lebenssituation des Beschuldigten werden in einer separat dokumentierten Einvernahme zur Person behandelt. Das Einvernahmeprotokoll zur Person beruht auf einer Dokumentvorlage und weist Formularcharakter auf. Nach Überschriften wie „Erziehung, Schule, Ausbildung“ oder „Gelernter Beruf, derzeitiger Beruf (Funktion, Stellung)“ folgen kurze Antworten von Reber. Im letzten Teil des Protokolls zu den „Einkommens- und Vermögensverhältnissen“ sind zum Teil nicht nur die Fragen, sondern auch die Antworten standardisiert. Es sind Antwortmöglichkeiten vorgegeben, und die zutreffende Antwortmöglichkeit kann angekreuzt werden.

Der Standardfragebogen zur Person strukturiert die Antworten der Befragten stark vor und zergliedert ihre Lebensgeschichte in soziodemographische Eckdaten und schulisch-berufliche Stationen. Dies und die klar getrennte Behandlung von ‚Person‘ und ‚Sache‘ führen dazu, dass auch das Einvernahmeprotokoll zur Person eher wenig geeignet ist, um die mutmaßliche Tat aus der Perspektive und der Lebenssituation des Beschuldigten heraus verstehbar zu machen. Die Angaben etwa, die zu den „Einkommens- und Vermögensverhältnissen“ erfragt werden, taugen dazu, im Falle einer Geldstrafe die Höhe des Tagessatzes festlegen zu können. Hingegen ist kein Raum dafür vorgesehen, dass David Reber, auf seine finanzielle Situation angesprochen, z. B. schildern könnte, wie er sein Leben am Existenzminimum meistert.

c) *Protokollierungsweise*: Verfasserinnen und Verfasser von Protokollen sind mit widersprüchlichen Anforderungen konfrontiert, wie z. B. Komter (2001: 387) aufzeigt. Sie sollen einerseits die Aussage der befragten Person möglichst vollständig und authentisch wiedergeben und andererseits ein leserfreundliches Dokument produzieren, das im nachfolgenden Strafverfahren als Beweismittel dienen kann. Wörtlichkeit der Protokollierung geht dabei auf Kosten von Leserfreundlichkeit und umgekehrt. Für einzelne Stellen im Protokoll lässt sich nachweisen (und für andere kann vermutet werden), dass Einvernahmeleiter Kern die Aussagen bei der Protokollierung den Bedürfnissen der künftigen Leserschaft entsprechend umformt. Damit legt er Reber gewissermaßen Worte in den Mund, die er so nicht gesagt hat. Wie die Aussage präsentiert wird, bestimmt der befragende Polizeibeamte, nicht der befragte Beschuldigte.

Die Entscheidungen von Staatsanwaltschaft und Gericht

Der Tatbestand des Betrugs (Art. 146 Abs. 1 StGB) ist wie folgt definiert:

„Wer in der Absicht, sich oder einen anderen unrechtmässig zu bereichern, jemanden durch Vorspiegelung oder Unterdrückung von Tatsachen arglistig irreführt oder ihn in einem Irrtum arglistig bestärkt und so den Irrenden zu einem Verhalten bestimmt, wodurch dieser sich selbst oder einen anderen am Vermögen schädigt, wird mit Freiheitsstrafe bis zu fünf Jahren oder Geldstrafe bestraft.“

Damit die objektiven Tatbestandsmerkmale von Betrug gegeben sind, muss eine Täuschung vorliegen, die erstens arglistig ist und zweitens einen Irrtum herbeiführt. Dieser Irrtum muss drittens die getäuschte Person zu einer Vermögensverschiebung veranlassen, die einen Vermögensschaden zur Folge hat. Die subjektiven Tatbestandsmerkmale von Betrug sind Vorsatz und Bereicherungsabsicht. Die beschuldigte Person muss die Tat „mit Wissen und Willen“ (Art. 12 Abs. 2 StGB) begangen und für sich oder eine andere Person einen unrechtmäßigen wirtschaftlichen Vorteil angestrebt haben (Trechsel 1997: Art. 146 N 1, 29).

Der Sachverhalt, wie er für die Staatsanwaltschaft in der Akte festgehalten ist, ist eindeutig. Das Geständnis und verschiedene Sachbeweise lassen keinen Zweifel daran, dass Reber es absichtlich und im Wissen um seine Mitteilungspflicht unterlassen hat, seine Zwischenverdienste anzugeben, um Anschaffungen tätigen zu können. In der Folge hat die Sozialhilfebehörde ihm irrtümlicherweise höhere Leistungen ausbezahlt, als ihm zugestanden hätten. Ob der Sachverhalt in Fällen wie jenem von Reber allerdings den Tatbestand des Betrugs erfüllt, war zum damaligen Zeitpunkt und ist bis heute umstritten.

Die rechtliche Diskussion, in welchen Fällen Sozialhilfemissbrauch Betrug im Sinne des Strafgesetzbuchs darstellt, dreht sich um die Fragen der Garantenstellung und der Arglist und kann hier nur sehr grob skizziert werden. Ein Betrug kann nicht nur durch aktive Täuschung, sondern auch durch pflichtwidriges Unterlassen begangen werden, sofern eine Garantenstellung besteht (Hug 2010: 182; Krieger Aebli 2010: 170).⁷⁴ Ob Leistungsbezieherinnen und -bezieher gegenüber der Sozialhilfe eine Garantenpflicht haben, wird unterschiedlich beurteilt (befürwortend: Hug 2010: 184; ablehnend: Krieger Aebli 2010: 171). Nur wenn man eine Garantenpflicht für gegeben annimmt, hat sich David Reber des Betrugs schuldig gemacht, da er nicht aktiv eine falsche Einkommenssituation vortäuschte, sondern lediglich Einkünfte verschwieg.

Zudem ist umstritten, ob in Fällen wie jenem von David Reber Arglist vorliegt. Eine Täuschung gilt nicht als arglistig, wenn das Opfer eine Mitverantwortung an seinem Irrtum trägt, weil es grundlegende und den konkreten Umständen angemessene Vorsichtsmaßnahmen missachtet hat (Krieger Aebli 2010: 171). Die Streitfrage ist nun, welche Vorsichtsmaßnahmen den Sozialdiensten zugemutet werden können. Nach Krieger Aebli (ebd.: 173) Auffassung darf die Arbeitsbelastung der Sozialdienste für die Frage der Zumutbarkeit nicht ausschlaggebend sein. Das Appellationsgericht des Kantons Basel-Stadt (AGE AS-2007/385: E. 2.9) hingegen argumentiert in einem Urteil aus dem Jahr 2008 in Bezug auf den Fall eines Sozialhilfebeziehers, der wie David

74 Die zitierten Aufsätze wurden erst im Jahr 2010 publiziert. Sie können hier dennoch hinzugezogen werden, weil die Frage auch zum Untersuchungszeitpunkt schon diskutiert wurde (vgl. z. B. AGE AS-2007/385 bezüglich eines erstinstanzlichen Urteils aus dem Jahr 2007) und die Rechtslage zwischen 2007 und 2010 unverändert blieb.

Reber verschwiegen hatte, dass sich seine Einkommenssituation verbessert hatte:

„Nur wo solche Aufklärung {über die verschwiegenen Tatsachen} nach Lage der Dinge nicht verlangt werden kann, kommt ein arglistiges Schweigen in Betracht. Diese Voraussetzung ist hier offenkundig erfüllt, da es der Sozialhilfebehörde, gerade auch mit Blick auf die extrem hohe Zahl von Leistungsempfängern, nicht möglich ist, bei jedem von diesen sozusagen monatlich Prüfungen vorzunehmen, ob in den persönlichen oder wirtschaftlichen Verhältnissen, wie sie bei der Gewährung der Leistung vorgelegen hatten, Änderungen eingetreten sind.“

Kehren wir zu unserem Fallbeispiel zurück: Die Staatsanwältin verzeigt David Reber im 2007 wegen mehrfachen Betrugs beim Strafgericht und folgt damit der Praxis, die das Appellationsgericht im Jahr darauf bestätigen wird. Sie verzichtet auf eigene Beweiserhebungen und entscheidet auf Grundlage der Akten, die durch die Sozialhilfebehörde und die Polizei beigebracht wurden. Der Antrag in der Verzeigung lautet auf eine bedingte Geldstrafe von 40 Tagessätzen in der Höhe von jeweils 30 Franken (insgesamt: 1200 Franken) sowie eine Buße von 200 Franken.

Der Strafbefehlsrichter spricht eine bedingte Geldstrafe von lediglich 30 Tagessätzen aus und verzichtet auf eine Buße. Er stützt die Beurteilung der Staatsanwältin, dass Art. 146 Abs. 1 StGB erfüllt sei, aber geht im Unterschied zu ihr offensichtlich davon aus, dass die verschiedenen verschwiegenen Honorare juristisch betrachtet eine Handlungseinheit⁷⁵ bildeten. Der Strafbefehlsrichter erlässt einen Strafbefehl wegen Betrugs, nicht wie beantragt wegen mehrfachen Betrugs. Die Verfahrenskosten, die Reber übernehmen muss, belaufen sich auf 550 Franken.

Wie bereits die Einvernahme durch die Polizei zeichnet sich damit auch der weitere Verlauf des Verfahrens durch geringe Ereignishaftigkeit aus. Vertraut man der Darstellung in der Akte, setzen sich der Sachverhalt und die rechtliche Qualifikation, welche die Sozialhilfebehörde in der Strafanzeige aufführt, reibungslos durch. Weder aus dem Strafbefehl noch aus sonst einem Aktenstück geht hervor, dass unter Juristinnen und Juristen durchaus umstritten ist, ob ein Sozialhilfemissbrauch, wie Reber ihn beging, einen Betrug im Sinne des Strafgesetzbuchs darstellt. Für einen juristischen Laien wie Reber ist deshalb anhand des Strafbefehls nicht erkennbar, dass Staatsanwaltschaft und Gericht in der Frage, ob er schuldig zu sprechen ist, einen Entscheidungsspielraum hatten. Dazu trägt bei, dass Strafbefehle keine Urteilsbegründung enthalten, die auf das ‚So-und-nicht-anders-Gewordensein‘ des Verdikts aufmerksam machen würde (vgl. Punkt 11.5.3).

75 Eine „natürliche Handlungseinheit“ liegt vor, „wenn die Mehrheit der Einzelakte kraft ihres engen räumlichen und zeitlichen Zusammenhangs bei natürlicher Betrachtung als ein einheitliches Tun erscheinen – und (...) auf ein und demselben Willensentschluss beruhen“ (BGE 111 IV 144: 149 E. 3.b).

11.1.2 Auslagerung, Standardisierung und Vorkehrungen gegen Beweisprobleme

Im Fall Reber gelingt es, einen eindeutigen Sachverhalt zu erstellen, und dies bereits zu einem sehr frühen Zeitpunkt im Verfahren. In der Akte, die die Staatsanwältin erhält, bestehen keine konkurrierenden Darstellungen der fraglichen Ereignisse. Die Sozialhilfebehörde, die Polizei und der geständige Beschuldigte sind sich einig darin, was sich zugetragen hat, und diese eine Version ist durch Sachbeweise gut belegt. Wie wird diese frühe Klärung erreicht, die es der Strafjustiz ermöglicht, das Verfahren zügig und mit wenig Aufwand abzuschließen? Drei Dinge, so meine These, tragen wesentlich dazu bei:

- a) Die Strafverfolgungsbehörden werden durch umfassende Vorarbeiten der Sozialhilfebehörde entlastet.

Zudem wurden für Fälle von „Unterstützungsbetrug“ vorsorgliche Maßnahmen getroffen, um sie rationell bearbeiten und nachweisen zu können:

- b) Die Fallbearbeitung wurde teilweise standardisiert. Diese Standardisierung wird über Formulare erreicht.
- c) Die Sozialhilfebehörden stellen durch ihre Aktenführung sicher, dass Beweismittel vorliegen für den Fall, dass Leistungen unrechtmäßig bezogen werden.

a) Vorarbeiten der Sozialhilfebehörde

Die Sozialhilfebehörde verfügt über eine Rechtsabteilung und trägt die Informationen zum mutmaßlichen Betrug bereits für dessen verwaltungsrechtliche Aufarbeitung zusammen. Zudem ist die Aktenführung der Sozialhilfebehörde von einer professionellen Skepsis („investigative stance“; Zimmermann 1974: 129 f.) geprägt und stets auch darauf ausgerichtet, Beweismaterial für den Fall bereitzustellen, dass Leistungen unrechtmäßig bezogen werden. Die Anzeigen wegen „Unterstützungsbetrugs“, die bei der Staatsanwaltschaft eingehen, sind folglich in der Regel sehr gut dokumentiert. Die Sozialhilfebehörde bringt gewissermaßen als Hilfspolizei verschiedene – wie es in der Anzeige heißt – „Beweismittel“ bei und fasst den „Sachverhalt“ zusammen. Sie benennt auch bereits den Tatbestand, unter den der Sachverhalt ihrer Auffassung nach zu subsumieren sei. Ein Teil des Ermittlungs- und Untersuchungsaufwands, der sonst bei den Strafverfolgungsbehörden anfallen würde, ist so an eine andere staatliche Stelle ausgelagert.

Im Fall Reber holt die Polizei keine zusätzlichen Sachbeweise mehr ein. Zudem ist die Einvernahme für den Polizeibeamten Kern aufgrund der Vorarbeiten der Sozialhilfebehörde weniger aufwendig. Dank des umfassenden Vorwissens über den Fall, das Kern aufgrund der Strafanzeige besitzt, kann er einen direktiven Befragungsstil wählen, der tendenziell zu kurzen Antworten der befragten Person führt. Er muss nicht zuerst über offene Fragen in Erfahrung bringen, was sich zugetragen hat, und klären, was davon rechtlich relevant ist,

sondern kann Punkt für Punkt abfragen, ob der Beschuldigte den Sachverhalt, wie die Sozialhilfebehörde ihn darstellt, bestätigt. Kern kann zudem darauf zählen, dass bereits vonseiten der Sozialhilfebehörde ein Gespräch mit dem Beschuldigten geführt wurde. Der Beschuldigte wird schon mit den Vorwürfen vertraut sein, die gegen ihn erhoben werden, wenn er zur Einvernahme erscheint, und hat sich möglicherweise bereits ein Stück weit damit abgefunden, dass ein Verfahren gegen ihn angestrengt wird.

b) Standardisierung durch Formularwesen

Mit Formularen wie der Strafanzeige der Sozialhilfebehörde oder dem Standardfragenkatalog des Polizeibeamten Kern lässt sich Aufwand sparen und das Fehlriskiko senken. Weil ein Teil des Texts bereits in der Dokumentenvorlage enthalten ist, fällt für die Person, die die Strafanzeige oder das Einvernahmeprotokoll erstellt, weniger Schreibarbeit an. Ein Formular ist zudem stets eine Anleitung. Wer es ausfüllt, muss sich keine Gedanken machen, welche Informationen benötigt werden, z. B. worin die Tatbestandselemente von Betrug bestehen. Er oder sie riskiert dennoch nicht, dass relevante Angaben fehlen oder aber Zeit damit verschwendet wird, Unnötiges festzuhalten. Auch für die Personen, die diese Dokumente später bearbeiten, z. B. für den Polizeibeamten, der die Strafanzeige liest, oder für die Staatsanwältin, die das Einvernahmeprotokoll studiert, liegen die Vorteile auf der Hand. Sie erhalten alle wichtigen, aber keine überflüssigen Informationen übersichtlich und in gewohnter Weise präsentiert.

Die Formulare werden durch juristisch gebildete Personen entworfen und inkorporieren so deren Fachwissen, erfordern aber kein solches Fachwissen beim Ausfüllen. Dadurch können bestimmte Aufgaben auf frühere Stufen des Verfahrens verlagert werden. Das Anzeigeformular ermöglicht es, dass bereits die Sozialhilfebehörde die relevanten Angaben zusammentragen kann und nicht erst die Polizei die Sachverhaltsbeschreibung komplettiert. Mit dem Standardfragebogen wird erreicht, dass die Staatsanwaltschaft die Einvernahme mit dem Beschuldigten nicht wiederholen muss, weil dem einvernehmenden Polizisten juristisches Wissen fehlte. Diese Vorverlagerung ist attraktiv, wenn in der Strafjustiz Ressourcen gespart werden sollen. Das Personal auf frühen Stufen des Strafverfahrens verdient tendenziell weniger als das Personal auf späten Verfahrensstufen (vgl. Abschnitt 6.2.3). Und im Extremfall können bestimmte Aufgaben gar an die Anzeige erstattenden Personen ausgelagert werden.

Die Routinebehandlung von Massendelikten wird maßgeblich durch ein umfassendes Formularwesen ermöglicht, wie Mischnick (1998: 145) in einer empirischen Studie zur Arbeit von Jugendstaatsanwälten feststellt. Die großen Fallzahlen könnten nur dank der Tatsache bewältigt werden, dass „für die Masse der Straftaten die Art und Weise ihrer Behandlung schon festgelegt ist, bevor sie begangen werden“ (ebd.). Wie bedeutend das Formularwesen für die

beschleunigte Fallbearbeitung ist, wird in meinen Analysen tendenziell unterschätzt. Fälle ohne Einvernahme sind in der Stichprobe nicht enthalten, ebenso Fälle, die lediglich Übertretungen oder Verstöße gegen Nebenstrafgesetze betreffen (vgl. Kapitel 7). Dadurch sind Typen von Fällen ausgeklammert, die besonders häufig stark standardisiert bearbeitet und hauptsächlich schriftlich statt in persönlichem Kontakt mit den Betroffenen abgewickelt werden dürfen.

Bei leichten Verstößen gegen das Betäubungsmittel- oder das Straßenverkehrsgesetz werden regelmäßig Standardfragebögen eingesetzt.⁷⁶ Für Einvernahmen wegen Cannabiskonsums z. B. besteht in verschiedenen Schweizer Kantonen ein standardisierter Fragebogen mit vordefinierten Antwortmöglichkeiten. Dieser vorgedruckte Fragebogen kann von der Polizistin oder dem Polizisten handschriftlich ausgefüllt werden und ist damit auch außerhalb der Büroräumlichkeiten, auf Streife verwendbar.

Eine weitere Steigerung in Sachen effiziente und ortsunabhängige Behandlung von Massendelikten bringen Formulare für die Anzeigerstattung im Internet. Seit Oktober 2013 können die Einwohnerinnen und Einwohner von sechs Kantonen Fahrraddiebstahl, Verlust oder Diebstahl des Autokennzeichens und Sachbeschädigung online der Polizei melden. Die Interneterfassung erlaubt die Auslagerung der Schreibaarbeit an die Anzeigerstatterinnen und -erstatte, ist aber auch für diese aufwandreduziert. Auf der Webseite von „Suisse ePolice“ wird angeführt, die Anzeigerstattung im Internet bringe „aus Sicht der Polizei“ eine „[h]ohe Abwicklungseffizienz im Massengeschäft“ mit sich und habe „aus Sicht des Bürgers und des Wirtschaftsvertreters“ die Vorteile, rund um die Uhr und ohne „Gang zum Polizeiposten“ möglich zu sein (Suisse ePolice ohne Jahr).

c) Vorsorgliche Maßnahmen zur Sicherung der Beweisbarkeit

Die Unterstützungsgesuche und Merkblätter für Sozialhilfebeziehende sind (neben Strafanzeige und Standardfragenkatalog) ein weiterer Typ von Formularen, die in Fällen von „Unterstützungsbetrug“ eine zentrale Rolle spielen. Sie entfalten beschleunigende Wirkung, weil sie bei einem Betrugsverdacht zu Beweismitteln werden. Sozialhilfebeziehende bestätigen mit ihrer Unterschrift unter Unterstützungsgesuch und Merkblatt, dass sie um ihre Informationspflichten gegenüber der Sozialhilfe wissen. Das soll Betrugsfälle verhindern helfen oder zumindest beweisbar machen. Dank Gesuch und Merkblatt ist es leichter, Beschuldigten Vorsatz nachzuweisen. Es wird ihnen deutlich erschwert, Betrugsabsichten zu bestreiten, was die Arbeit von Strafbehörden vereinfacht.

76 Das geht aus Akten hervor, in denen solche Delikte neben Vergehen oder Verbrechen gegen das Strafgesetzbuch behandelt werden.

Auch bei anderen Delikttypen finden sich solche präventiven Maßnahmen, die Gesetzesverstöße verhindern oder, wenn dies nicht gelingt, belegbar machen sollen. Unter den 24 analysierten Fällen gibt es vier weitere, in denen sich wie im Fall Reber früh Eindeutigkeit einstellt, und in allen diesen Fällen geht dies auf solche Vorkehrungen zurück. Die Beispiele sind:

- *Sicherheitspersonal* erwischt den Beschuldigten in flagranti. Im Fall ‚Ausweisfälschung‘ verändert der Beschuldigte im Reisepass seinen Namen, um das Zutrittsverbot zum Casino zu überlisten, das er wegen Spielsucht selbst erwirkt hatte. Der für die Einlasskontrolle im Casino zuständige Angestellte bemerkt die Fälschung. Im Fall ‚Damenportemonnaie‘ wird der Beschuldigte, der einer Supermarktkundin das Portemonnaie entwendet hat, von der Ladendetektivin an der Flucht gehindert.
- Die Tat wird durch eine *Überwachungskamera* aufgezeichnet. Dies führt im Fall ‚Videoüberwachung‘ zu einer schnellen Klärung (vgl. Punkt 11.5.2).
- Eine *Identifikationsnummer* führt zum Verdächtigen. Das Verfahren im Fall ‚Pornographie‘ wird durch eine international koordinierte Aktion betreffend Kinderpornographie im Internet ausgelöst. Mittels der Internetprotokollnummern (IP-Adressen) wird der Beschuldigte identifiziert, der Dateien mit verbotener Pornographie auf seinen Computer heruntergeladen hat.

Von Maßnahmen, die die Nachweisbarkeit von Delikten erhöhen, gehen paradoxe Effekte aus. Sie reduzieren die Zeitknappheit und erzeugen sie gleichzeitig. Sie beschleunigen die Fallbearbeitung, erhöhen aber das Fallaufkommen. Der Autofahrer, der von einer Radaranlage geblitzt und über das Nummernschild am Fahrzeug identifiziert wurde, kann die Geschwindigkeitsübertretung kaum in Abrede stellen, was die Arbeit der Behörden erleichtert. Ohne Radarkontrolle aber wäre es gar nicht erst zu einem Verfahren gekommen. Das wirft ein Schlaglicht darauf, wie Prävention und Verfahrensökonomie – zwei zentrale Leitbilder des neoliberalen Denkens über Kriminalität und Strafverfolgung (Garland 2001) – verbunden sind.

Das Delikt, das David Reber zur Last gelegt wird, zählt als ‚ein Fall von Sozialhilfemissbrauch‘ zu einer Deliktskategorie, die im betreffenden Zeitraum im öffentlichen Diskurs sehr präsent war (vgl. z. B. Hug 2010: 170; Krieger Aebli 2010: 169) und regelmäßig zur Anzeige gebracht wurde. Dass diese Deliktkategorie auch in der Wahrnehmung der Strafbehörden besteht, zeigt sich im feststehenden Begriff, der sich für Fälle wie jenen von David Reber etabliert hat: „Unterstützungsbetrug“. Die Angehörigen der Strafjustiz verfügen dementsprechend über Normalformerwartungen zur Tat und zu deren Bearbeitung. Beispielsweise zeigen der Standardfragenkatalog für Einvernahmen und das Unterzeichnenlassen von Unterstützungsgesuch und Merkblatt, dass eine bestimmte Verteidigungsstrategie antizipiert wird (Nichtwissen um die Deklarationspflicht).

Mit Sudnow (1965) gesprochen ist „Unterstützungsbetrug“ ein *normal crime*, ein häufiges, den Behörden vertrautes Delikt. Sudnow (1965) hat aufgezeigt, dass *normal crimes* eher auf dem vereinfachten Weg des *plea bargaining* erledigt werden als seltene und atypisch ausgeführte Delikte (vgl.

Punkte 6.2.2 und 6.3.3). Die oben beschriebenen Beschleunigungsstrategien bieten weitere Evidenz dafür, dass *normal crimes* vergleichsweise schnell bearbeitet werden können. Allerdings sind die dahinterstehenden Mechanismen andere als die von Sudnow beschriebenen. Formulare und Präventionsmaßnahmen beruhen auf der Bildung von Delikttypen. Um eine Standardvorgehensweise und sinnvolle Vorkehrungen festlegen zu können, müssen Klassen gleichartiger Delikte und deren typische Eigenschaften identifiziert sein. Der Aufwand für solche vorgelagerten Maßnahmen lohnt sich nur für Delikttypen, die häufig auftreten.

Eine gängige ‚Sparmaßnahme‘ in Strafbefehlsverfahren ist, auf Einvernahmen zu verzichten (Hagenstein/Zurbrügg 2012: 402; Thommen 2010). Am Fall Reber lässt sich aufzeigen, wie der Aufwand reduziert werden kann, wenn doch Einvernahmen durchgeführt werden. Eng an die bereits bestehenden Ermittlungsergebnisse anknüpfen, einen direktiven Befragungsstil wählen und einen Standardfragebogen verwenden heißt das Rezept. Diese Beschleunigungsmaßnahmen gehen auf Kosten des diskursiven Raums der befragten Person bzw. – in juristische Terminologie übersetzt – auf Kosten des rechtlichen Gehörs. Die Einvernahme von David Reber ist auf Verfahrensökonomie getrimmt und dadurch als „schwaches Ereignis“ (Scheffer 2008: 391) angelegt. Nicht nur der Aufwand für die Durchführung der Einvernahme ist reduziert, sondern auch die Chance, dass die Einvernahme Neues ergibt, das weitere Ermittlungen nötig machen würde.

11.2 Die Beweislage für ausreichend erklären

Im Unterschied zum Kanton Zürich konnte im Kanton Basel-Stadt bereits vor 2011 auch gegen nicht geständige Beschuldigte ein Strafbefehl ergehen. Die basel-städtische Strafprozessordnung sah lediglich vor, dass die Staatsanwältin und der Strafbefehlsrichter den Sachverhalt für abgeklärt und die Strafbarkeit für nicht zweifelhaft hielten (§ 135 bsStPO). Ähnlich wie nach der neuen schweizweiten Regelung bestand damit ein beträchtlicher Ermessensspielraum in der Frage, wann die Beweislage genügte, um einen Strafbefehl zu erlassen. Ein früher Verfahrensabschluss per Strafbefehl konnte also herbeigeführt werden, indem die Beweislage für ausreichend erklärt wurde.

Allerdings hatten auch in Basel-Stadt viele Beschuldigte das Delikt, für das schlussendlich ein Strafbefehl erging, zumindest im Großen und Ganzen gestanden. Von den acht Strafbefehlen aus dem Kanton Basel-Stadt, die ich eingehend analysiert habe, richteten sich nur zwei gegen (teilweise) ungeständige Beschuldigte. Diese beiden Fallbeispiele ‚Taschendiebstahl‘ und ‚Schlüssel‘ werden in den Darstellungspunkten 11.2.1 und 11.2.2 beschrieben. Anschließend zeige ich anhand dieser Beispiele auf, wie Normalformvorstellungen

(Punkt 11.2.3) und der Verzicht auf Beweiserhebungen (Punkt 11.2.4) zur Verfahrensbeschleunigung genutzt werden können.

11.2.1 Fallanalyse ‚Taschendiebstahl‘

Observierung und Rapportierung durch die Polizei

Im fünfseitigen Rapport betreffend „[v]ersuchter Taschendiebstahl durch zwei [Marokkaner]“ beschreibt Detektiv Feldmann detailliert, wie er zusammen mit drei weiteren zivilen Polizeikräften zwei Männer in einem Straßencafé beobachtet hat. Feldmann legitimiert im Rapport zunächst die Observierung. Weil im Umfeld einer mehrtägigen Großveranstaltung zahlreiche Taschendiebstähle gemeldet worden seien, hätten sich Fahnder in der Umgebung des Tatorts befunden. Die beiden Männer seien genauer beobachtet worden, weil sie ein verdächtiges Verhalten an den Tag gelegt hätten. Wie Feldmann schreibt, „fielen“ einem Kollegen

„zwei jüngere Personen wegen ihres Verhaltens auf: Sie schlenderten von der [Blaustraße] her durch [die Rotstraße], den verschiedenen Boulevard-Café's und Restaurants entlang, in Richtung [Grünstraße]. Dabei waren sie sichtlich nervös und blickten immer wieder umher. Ausserdem schauten sie fortlaufend prüfend zwischen die Tische der Restaurationsbetriebe.“

Daraufhin soll sich Folgendes zugetragen haben: Die beiden Männer setzen sich in ein Straßencafé an einen Tisch, am Tisch nebenan haben andere Gäste ihre Jacken über die Stuhllehne gehängt. Durch den Ärmel der eigenen Jacke hindurch, die ebenfalls über dem Stuhl hängt, greift „Täterschaft 1“ in die Außentaschen der Jacke eines Gastes. Später setzt sich „Täterschaft 1“ auf einen anderen Stuhl und durchsucht die Jackentaschen einer zweiten Person. Zum Begleiter heißt es: „Täterschaft 2 beobachtete während dem Vorgehen aufmerksam die Umgebung“. Schließlich verlassen die zwei Männer das Restaurant, ohne den anderen Gästen etwas entwendet zu haben, und werden von der Polizei angehalten.

Der Rapport schließt mit der Bemerkung: „Aufgrund des beobachteten professionellen Tatvorgehens kann davon ausgegangen werden, dass die beiden Festgenommenen für weitere gleichgelagerte Delikte in Frage kommen dürften.“ Das Tatvorgehen wird erst am Ende des Rapports als „professionell“ bezeichnet, dieses Deutungsmuster strukturiert die Beschreibung des verdächtigen Geschehens jedoch von Beginn an. Die Vorgehensweise wird erstens zwischen den Zeilen als durchdacht und raffiniert dargestellt:

- Die beiden Männer suchen gezielt nach einer günstigen Gelegenheit für einen Diebstahl.
- „Täterschaft 1“ tarnt den Griff in fremde Jackentaschen durch die eigene Jacke.

- „Täterschaft 1“ wechselt den Platz, um Zugang zu einer weiteren Jacke zu haben. Er setzt sich nicht direkt auf einen anderen Stuhl, sondern gestaltet sein Umsetzen weniger auffällig, indem er zuerst kurz in das Innere des Restaurants geht.
- Die beiden Männer gehen arbeitsteilig vor. Der „Täterschaft 2“ kommt die Rolle des ‚Aufpassers‘ zu, der während der versuchten Diebstähle die Lage überwacht.

Zweitens entspricht die im Rapport geschilderte Vorgehensweise genau dem Muster, das die Polizei organisierten Gruppen von Taschendieben zuschreibt.⁷⁷ Die Polizei warnt im Jahr, in dem sie auch den hier interessierenden Fall bearbeitet, auf der Internetseite „Polizeinews“ (Polizeinews 2007) in der Rubrik „Nordwestschweiz“ vor Taschendiebstahl in Restaurants und benennt dabei die Kernmerkmale dieses *normal crime* (Sudnow 1965):

„Erneut sind Gruppierungen von Taschendieben unterwegs, die es speziell auf Personen abgesehen haben, die in der warmen Jahreszeit in Restaurants ihre Vestons und Handtaschen über bzw. an die Stuhllehne hängen.

Mehrere Anzeigen sind bereits erstattet worden. Die Täter treten entweder als Paar oder zu dritt in Erscheinung. Eine Person beobachtet die potentiellen Opfer und gibt seinem Komplizen unauffällig Hinweise.

Dieser setzt sich dann für einen Moment mit dem Rücken gegen das Opfer an einen Nebentisch, legt den Arm über die Stuhllehne und stiehlt das Portemonnaie aus dem Veston bzw. der Handtasche.“

Detektiv Feldmann führt im Rapport wiederholt an, dass insgesamt vier Fahnder Augenzeugen des Geschehens geworden seien, und nennt die Positionen, von denen aus sie ihre Beobachtungen getätigt hätten. Dabei schildert er auch seine eigenen Wahrnehmungen nicht in Ich-Form, sondern in der dritten Person. Ein weiteres Mittel, mit dem Feldmann die Zuverlässigkeit der Beobachtungen unterstreicht, ist das Deutungsmuster ‚professionelles Tatvorgehen bei Taschendiebstahl‘, das er im Rapport aufruft. Er legt der Leserschaft nahe, die Körperbewegungen der Verdächtigen als dokumentarische Belege dieses *normal crime* (ebd.) zu lesen. Das Gehen, Greifen, Blicken der zwei Männer fügen sich so zu einer plausiblen und vor allem strafbaren Handlung zusammen.

Die festgenommenen Männer, die hier Hassan Mokhtari und Youssef Bassir heißen sollen, werden am Tag nach dem Vorfall in Anwesenheit einer Dolmetscherin einvernommen. Sie bestreiten die versuchten Diebstähle kategorisch. Nach Hausdurchsuchungen in den Wohnungen der beiden, die keine Hinweise auf „weitere gleichgelagerte Delikte“ ergeben, werden sie wiederum einen Tag später aus der Haft entlassen.

77 Ob neben den Verhaltensweisen der observierten Männer auch Personenmerkmale wie ihre Nationalität den Verdacht der Polizei stützen, muss offenbleiben. Fest steht, dass an prominenter Stelle auf die Nationalität der Beschuldigten hingewiesen wird (Kopfzeile des Rapports: „Versuchter Taschendiebstahl durch zwei [Marokkaner]“) und die Nationalität zum Täterprofil passt, das die Polizei bei Taschendiebstahl für typisch hält. Laut einem Basler Zivilfahnder sind „Osteuropa und Nordafrika (...) die häufigsten Herkunftsregionen“ professioneller Taschendiebe (Bertschmann 2009).

Mokhtari, der in fremde Jackentaschen gegriffen haben soll, wird zuerst befragt. Er bestreitet Diebstahlsabsichten und sagt aus, er habe lediglich in seine eigene Jackentasche gegriffen, um Zigaretten zu suchen, und sei später aufgestanden, um im Restaurant Zigaretten zu kaufen. Der befragende Detektiv hält im Protokoll unmissverständlich fest, dass er seinen Kollegen und nicht dem Beschuldigten Glauben schenkt: „Vorhalt: Sie sagen nicht die Wahrheit. Sie wurden von den Polizisten beobachtet wie Sie (...).“

Bassir, der die Rolle des ‚Aufpassers‘ übernommen haben soll, macht geltend, nichts von Diebstahlsabsichten seines Begleiters gewusst zu haben. Er stellt die Vorgänge, die die zivilen Fahnder beobachteten, als Sehen und Gesehenwerden am arbeitsfreien Sonntagnachmittag dar. Für das Umherblicken, das die Polizei als verdächtig einstuft, bietet er laut Einvernahmeprotokoll die Alternativdeutung an, es liege „einfach in der Natur der [Marokkaner], sich beim gehen nach allen Richtungen umzuschauen“. Die Gegengeschichte vom Freizeitvergnügen hat jedoch u. a. das Problem, dass der Begleiter sie anders erzählt. Mokhtari gibt an, dass sie ursprünglich die Großveranstaltung hätten besuchen wollen, in deren Umfeld sich die mutmaßliche Straftat zutrug, Bassir hingegen verneint, dass dies geplant gewesen sei.

Die Entscheidungen von Staatsanwalt und Strafbefehlsrichter

Weil gegen Hassan Mokhtari bereits ein Verfahren anhängig ist, werden die Fälle der beiden Beschuldigten separat behandelt. Nachgezeichnet wird hier, wie das Verfahren gegen Youssef Bassir abgeschlossen wird. Der Staatsanwalt folgt der Darstellung in den Akten und verzeigt Bassir wegen mehrfachen versuchten Diebstahls beim Strafbefehlsrichter. Der Strafbefehlsrichter verurteilt Bassir aufgrund der Verzeigung zu einer bedingten Geldstrafe von 60 Tagessätzen zu jeweils 90 Franken (insgesamt: 5400 Franken). Die Verfahrenskosten, die Bassir übernehmen muss, belaufen sich auf 1150 Franken.

Um Bassir einer Straftat zu überführen, muss ihm Mittäterschaft bei den versuchten Diebstählen seines Begleiters nachgewiesen werden. Damit Mittäterschaft vorliegt, muss Bassir „bei der Entschliessung, Planung oder Ausführung“ der versuchten Diebstähle „in massgebender Weise“ mit Mokhtari zusammengewirkt haben (BGE 133 IV 76: 82 E. 2.7; BGE 130 IV 58: 66 E. 9.2.1; BGE 120 IV 265: 271 f. E. 2c/aa). Zudem muss er vorsätzlich gehandelt und sich gemeinsam mit Mokhtari zur Tat entschlossen haben (Forster 2007: Vor Art. 24 N 12). Die Staatsanwaltschaft leitet wie bereits die Polizei primär aus den Körperbewegungen Bassirs her, dass dies gegeben ist. Vom Auf- und Abgehen der Straße wird in der Verzeigung auf Diebstahlsabsichten und gemeinsame Planung der Tat geschlossen: „Die beiden Mittäter schlenderten inmitten des geschäftigen Treibens beobachtend und um sich blickend durch die Strassen, um – wie sie vereinbart hatten – gemeinsam einen Diebstahl zu begehen.“ In ähnlicher Weise wird aus Bassirs Blicken gefolgert, dass er bei der Durchführung der Tat in maßgebender Weise mit Mokhtari zusam-

mengewirkt habe: Bassir „beobachtete“ während des Restaurantbesuchs „die Umgebung mit besonderer Aufmerksamkeit. Die beiden Komplizen führten dadurch die erfolglos gebliebenen Diebesgriffe in einer klar definierten und funktionalen Arbeitsteilung durch.“

Die äußerlich wahrnehmbaren Vorgänge des Umhergehens und -blickens werden von Bassir nicht bestritten. In Abrede stellt er lediglich, dass diese äußeren Vorgänge, wie von der Polizei behauptet, mit gewissen inneren Vorgängen korrespondierten. Besser belegt werden könnte die Behauptung der Polizei nur, wenn die Beschuldigten ihr Aussageverhalten ändern würden. Ein Szenario wäre, dass Mokhtari die versuchten Diebstähle gesteht und Bassir belastet. Um Bassir zu überführen, wäre jedoch noch günstiger, wenn er selbst ein Geständnis ablegen würde, denn im Grunde kann nur er über sein Wissen und seine Absichten Auskunft geben. Der Staatsanwalt entscheidet sich jedoch gegen weitere Beweiserhebungen. Statt in einer Einvernahme zu prüfen, ob sich Bassir in der Zwischenzeit kooperativ zeigt, testet er dies über einen Strafbefehl: Akzeptiert der Beschuldigte den Strafbefehl, oder erhebt er Einsprache? Die Entscheidung darüber, ob das Verfahren fortgesetzt werden soll, wird so an den Beschuldigten und – in diesem Fall – seinen Verteidiger delegiert. Dem Staatsanwalt ist bekannt, dass Bassir nach der polizeilichen Einvernahme einen Verteidiger hinzugezogen hat. Er kann insofern darauf vertrauen, dass Bassir den Strafbefehl und seine Konsequenzen erläutert wird und Bassir eine informierte Entscheidung über die Einspracheerhebung treffen wird.

11.2.2 Der Fall ‚Schlüssel‘ als weiteres Beispiel

Beim Fallbeispiel ‚Schlüssel‘ handelt es sich um ein relativ komplexes, unübersichtliches Verfahren gegen einen Drogenabhängigen. Das Verfahren wird ursprünglich wegen eines Einbruchs in ein Geschäftshaus eingeleitet und weitet sich später auf mehrere Verstöße gegen das Betäubungsmittelgesetz und vier andere Diebstähle aus. In Bezug auf zwei Diebstähle, die der Beschuldigte bestreitet, wird das Verfahren mangels Beweisen eingestellt. Für die übrigen Delikte wird der Beschuldigte zu einer unbedingten Freiheitsstrafe von drei Monaten sowie einer Buße von 400 Franken verurteilt, der Maximalsanktion, die nach damaliger Gesetzgebung im Strafbefehlsverfahren möglich war.⁷⁸ Die Verfahrenskosten, die der Beschuldigte tragen muss, belaufen sich auf knapp 3500 Franken.

78 Begründet wird die unbedingte Freiheitsstrafe in der Verzeigung so: „einschlägig vorbestrafter, drogenabhängiger Verzeigter mit ungünstiger Legalprognose, bei dem Geldstrafe oder gemeinnützige Arbeit nicht vollzogen werden können“.

Den Konsum von Kokain und Heroin hat der Beschuldigte – nennen wir ihn Mario Walder – gestanden. Die anderen Delikte, für die er verurteilt wurde, bestreitet er ganz oder in Teilen:

- *Einbruch in ein Geschäftshaus (Diebstahl, Sachbeschädigung und Hausfriedensbruch)*: Walder gesteht, in das Geschäftshaus eingebrochen zu sein und Bargeld gestohlen zu haben. Hingegen bestreitet er, den ebenfalls gestohlenen gemeldeten Generalschlüssel für das Geschäftshaus an sich genommen zu haben. Der Schlüssel wird auch nicht bei ihm gefunden. Verzeigung und Strafbefehl stellen auf die Version ab, dass Walder auch den Schlüssel gestohlen habe.
- *Geringfügiger Diebstahl eines Wohnungsschlüssels*: Remo Magreiter erstattet Anzeige bei der Polizei. Mario Walder habe ihm den Ersatzschlüssel zu seiner Wohnung gestohlen, als er diesen einmal bei sich zu Hause habe übernachten lassen. Ermittlungen der Polizei ergeben schnell, dass Walder eine Weile zur Untermiete bei Magreiter lebte und die beiden mittlerweile miteinander im Streit liegen. Der Polizist vermerkt deshalb im Rapport in fetter Schrift: „**Es besteht also die Möglichkeit, dass [Mario Walder] den Schlüssel einfach noch nicht abgegeben hat. Ob es sich tatsächlich um einen Diebstahl handelt ist fraglich.**“ Mario Walder sagt in der Einvernahme durch die Kriminalpolizei denn auch aus, er habe den fraglichen Schlüssel vor längerer Zeit von Magreiter erhalten, um als Untermieter in der Wohnung frei ein- und ausgehen zu können. Er habe den Schlüssel nicht mehr, vermutlich habe Magreiter ihn schlicht in seiner chaotischen Wohnung verlegt. Einen Tag nach der Einvernahme fertigt der zuständige Detektiv eine Aktennotiz an. Es habe sich herausgestellt, dass Walder den Schlüssel mit der gesuchten Kennnummer mit sich geführt hatte, als er vor einigen Monaten wegen des Einbruchdiebstahls verhaftet worden sei. „Es steht also fest, dass [Walder Mario] schon seit längerer Zeit, legal im Besitze des erst vor kurzem beanzeigten Schlüssels gewesen war.“
- Es gibt plausible, durch einen Sachbeweis gestützte Gegengeschichten zur Version eines Diebstahls. Magreiter könnte den Schlüssel noch nicht von Walder zurückerhalten oder verlegt haben. Zudem ist eine bewusste Falschaussage nicht auszuschließen. Magreiter ist mit dem Beschuldigten zerstritten und verschwieg bei der Anzeige die relevante Information, dass der Beschuldigte zeitweilig legal im Besitz des Schlüssels gewesen war. Die Staatsanwaltschaft stützt sich dennoch auf die Version von Magreiter, wonach Walder den Schlüssel am Morgen nach der Übernachtung an sich nahm, und auch der Strafbefehlsrichter folgt dem.
- *Diebstahl eines Mobiltelefons*: Bei Walder wird ein gestohlen gemeldetes Mobiltelefon gefunden. Es wurde einem Mann an seinem Arbeitsort entwendet, als auch Walder dort tätig war. Walder gibt an, das Telefon auf einem Flohmarkt gekauft zu haben, und zwar zu einem Preis, der deutlich unter dem üblichen Marktwert liegt. Der Staatsanwalt verzeigt Walder wegen Diebstahls und stellt den Eventualantrag, Walder sei seiner Aussage entsprechend wegen Hehlerei zu verurteilen, falls das Gericht den Diebstahl als nicht nachgewiesen erachten sollte.

Wie im Fallbeispiel ‚Taschendiebstahl‘ ergeht der Strafbefehl im Fallbeispiel ‚Schlüssel‘ also gegen einen (teilweise) ungeständigen Beschuldigten. Zu berücksichtigen ist allerdings, dass sich die Abschlusstrategien in den beiden Fällen trotz dieses verbindenden Moments deutlich voneinander unterscheiden. Im Fall ‚Schlüssel‘ werden mehrere Delikte behandelt. Der Beschuldigte Walder hat einen Teil dieser Delikte gestanden, und es steht fest, dass unab-

hängig von den bestrittenen Delikten auf jeden Fall eine Verurteilung ergehen wird. Zudem ist eine Teileinstellung der bestrittenen Delikte Teil der Abschlussstrategie (vgl. Punkt 11.4.2).

11.2.3 Normalformvorstellungen

Delikte, die häufig und auf typische Art und Weise ausgeführt sind, begünstigen eine kurze Verfahrensdauer, weil eine standardisierte Fallbearbeitung und vorsorgliche Beweissicherungsmaßnahmen möglich sind (vgl. Punkt 11.1.2). Am Beispiel des Verfahrens wegen versuchten Taschendiebstahls gegen Youssef Bassir wird deutlich, dass solche *normal crimes* (Sudnow 1965) noch aus anderen Gründen gut beschleunigt bearbeitet werden können. Das von der Polizei beobachtete Geschehen fügt sich den Normalformvorstellungen zu einem Delikt, und das stützt die Interpretation, dass eine strafbare Handlung vorliegt.

Die Geschichte von Youssef Bassir und der Polizei ist eine Geschichte vom Suchen und Finden. Die Fahnder, die Bassir und seinen Begleiter verhafteten, wurden ausgeschiedt, um in einer Menschenmenge nach Hinweisen auf ein bestimmtes Verhaltensmuster Ausschau zu halten. Prompt fallen ihnen zwei Männer „wegen ihres Verhaltens auf“ (Rapport). Bassir und Mokhtari geraten in das Visier der Fahnder, weil ihre Gehbewegungen, Griffe und Blicke als dokumentarische Belege des Deutungsmusters ‚professioneller Taschendiebstahl‘ gelesen werden können. Dieses Deutungsmuster wird auch vom Staatsanwalt übernommen und schreibt sich so während des gesamten Verfahrens fort.

Die Polizei konnte bei den Beschuldigten kein Diebesgut sicherstellen, weil die versuchten Diebstähle (sofern es denn welche waren) erfolglos blieben, zudem bestreiten die Beschuldigten die Tatvorwürfe. Die Beobachtungen der vier Zivilfahnder bilden das einzige Beweismittel. Deshalb muss in einem durchaus nicht trivialen Interpretationsakt von Körperbewegungen der Beschuldigten auf ihre Wissensbestände und Handlungsziele geschlossen werden, wenn auf versuchten Diebstahl erkannt werden soll. Das gelingt mithilfe des Deutungsmusters ‚professioneller Taschendiebstahl‘, das bestimmte Verhaltensweisen als strafbare Handlung erkennbar macht. Zu den Normalformvorstellungen der Polizei gehört z. B., dass ‚professionelle Taschendiebe‘ paarweise agieren und arbeitsteilig vorgehen. Dass sich Bassir im Restaurant umblickt, wird so als „mit besonderer Aufmerksamkeit“ Beobachtet (Verzeigung) und Hinweis auf Mittäterschaft bei versuchten Diebstählen lesbar. Diese Deutung wiederum, nach der Bassir um die Diebstahlsabsichten seines Begleiters weiß und die Rolle des ‚Aufpassers‘ übernommen hat, gewinnt an Plausibilität, weil das Tatvorgehen auch in anderer Hinsicht ‚professionell‘ ist. So

gilt etwa als typisch, dass ‚professionelle Taschendiebe‘ es auf Jacken abgesehen haben, die in Straßencafés über der Stuhllehne hängen.

Normalformvorstellungen zu Delikten bilden ein effizientes, aber riskantes Mittel, den Tatnachweis zu vereinfachen. Ist – wie bei den auf Taschendiebe angesetzten Zivilfahndern – ein bestimmtes Deutungsmuster aktiviert, ist die Wahrscheinlichkeit hoch, dass eine Erscheinung als dokumentarischer Beleg dieses Musters gedeutet wird, und die Bereitschaft, andere Deutungen zuzulassen, sinkt. Zudem besteht die Gefahr, dem Einzelfall nicht gerecht zu werden, wenn man Erfahrungen auf diesen überträgt, die im Zusammenhang mit anderen Fällen gemacht wurden.

11.2.4 *Verzicht auf Beweiserhebungen*

Ein Strafbefehl war gemäß Strafprozessordnung des Kantons Basel-Stadt, wie bereits erwähnt, zulässig, wenn „der Sachverhalt als abgeklärt“ erschien und „die Strafbarkeit nicht zweifelhaft“ war (§ 135 bsStPO). In der Schweizerischen Strafprozessordnung lautet die entsprechende Formulierung, der Sachverhalt müsse „ausreichend geklärt“ sein (Art. 352 Abs. 1 chStPO). Die Behörden stehen im Verdacht, diese Bestimmungen großzügig auszulegen, um Zeit zu sparen, und auch bei eher dürftigem Schuldnachweis Strafbefehl zu erlassen (vgl. Punkte 4.2.2 und 6.2.2). Allerdings fehlen bis dato systematische Untersuchungen zur Stärke der Beweislage in Strafbefehlsfällen, und auch meine Arbeit kann diesbezüglich nur beschränkt neue Einsichten bieten. Eine Studie, die auf den *Vergleich* der Beweislage nach Verfahrensform setzt, bedürfte großer Fallzahlen und einer Quantifizierung. Für eine Studie, die die Beweislage anhand eines *absoluten Maßstabs* beurteilt, müsste feststehen, ab welcher Schwelle ein Sachverhalt als „ausreichend geklärt“ gelten soll. In der Rechtswissenschaft wird dies kontrovers diskutiert. Abgesehen davon wird die Schwelle aufgrund des Prinzips der freien Beweiswürdigung an subjektiven Einschätzungen der Person, die den Strafbefehl erlässt, festgemacht. Zu subjektiven Kategorien wie der Schuldüberzeugung bietet eine Aktenanalyse jedoch keinen Zugang.

Festhalten lassen sich aufgrund meiner Analysen jedoch zwei Dinge. Der Verzicht auf Beweiserhebungen ist erstens ein sehr potentes Mittel der Beschleunigung. Die Strafverfolgungsbehörden und Gerichte entscheiden im Verlaufe des Verfahrens wiederholt darüber, ob sie die Beweiserhebungen fortsetzen oder nicht. Selbst wenn sie im Rahmen des formell Zulässigen bleiben, besitzen sie dabei einen beträchtlichen Ermessensspielraum, der – nicht nur im Strafbefehlsverfahren – dazu genutzt werden kann, die Fallbearbeitung zu beschleunigen. Zweitens zeigen die beiden oben diskutierten Fallbeispiele, dass „Sachverhalt abgeklärt“ und „Strafbarkeit nicht zweifelhaft“ sehr unterschiedliche Dinge bezeichnen können.

Die mutmaßlichen versuchten Diebstähle von Mokhtari und Bassir wurden von vier Zivilfahndern direkt beobachtet. Von den Beobachtungen darauf zu schließen, dass Bassir um die Pläne seines Begleiters wusste und ihm als ‚Aufpasser‘ bei den versuchten Diebstählen half, ist nicht risikofrei. Diese Deutung des Geschehens wird jedoch auch durch die unglaublichen Verteidigungsversuche der beiden Beschuldigten gestützt. Im Fall des Drogenabhängigen Walder ist die Beweislage mindestens bei einem Delikt, auf das sich der Strafbefehl bezieht, deutlich schlechter. In der Frage, ob er einem Bekannten einen Wohnungsschlüssel stahl, steht Aussage gegen Aussage. Walder's Aussage, er sei als ehemaliger Untermieter seines Bekannten früher einmal legal im Besitz dieses Schlüssels gewesen, wird durch einen Sachbeweis gestützt; allerdings ist damit weder belegt, dass Walder den Schlüssel zurückgab, noch widerlegt, dass er ihn später stahl. Die Glaubhaftigkeit der Aussage des Bekannten Magreiter kann in Zweifel gezogen werden, da er bei der Anzeigeerstattung relevante Informationen verschwiegen und zudem durchaus ein Motiv für eine Falschaussage hätte, da er sich mit Walder zerstritten hatte.

Nicht nur in Bezug auf die Beweislage erscheint die Entscheidung, einen Strafbefehl zu erlassen, im Fall ‚Schlüssel‘ als vergleichsweise gewagt. Man könnte mit Blick auf das Verhältnismäßigkeitsprinzip argumentieren, dass die Ansprüche an den Schuldnachweis hier höher sein müssten als im Fall ‚Taschendiebstahl‘.⁷⁹ Denn Walder hat eine deutlich härtere Sanktion zu gewärtigen als Bassir (90 Tage Freiheitsstrafe unbedingt vs. 60 Tage Geldstrafe auf Bewährung). Da Walder ein massives Suchtproblem hat und, soweit das aus der Akte ersichtlich ist, im Unterschied zu Bassir nicht von einem Verteidiger beraten wird, verfügt er zudem vermutlich über weniger Ressourcen, um eine informierte Entscheidung zu treffen, ob er den Strafbefehl akzeptieren soll.

11.3 Geständnismotivierung

Bestreitet die beschuldigte Person den Tatvorwurf in der polizeilichen Einvernahme, kann die Staatsanwaltschaft versuchen, sie zu einem Geständnis zu bewegen. Wie ich in Punkt 11.3.1 an einer Reihe von Fallbeispielen zeige, zielt Geständnismotivierung nicht nur darauf ab, der beschuldigten Person eine straffbare Handlung nachweisen zu können, sondern eignet sich auch als Abschlussstrategie im Strafbefehlsverfahren, das nach Zürcher Recht ein Geständnis voraussetzte. Geständnismotivierung ist häufig zeitaufwendig, kann im Erfolgsfall aber das Verfahren in einer späten Phase beschleunigen, was ich in Punkt 11.3.2 diskutiere.

79 Ein Teil der Lehre ist der Auffassung, dass die Ansprüche an den Schuldnachweis mit der Schwere der drohenden Sanktion zunehmen (Verhältnismäßigkeitsprinzip, vgl. Punkt 6.1.2).

11.3.1 Fallbeispiele

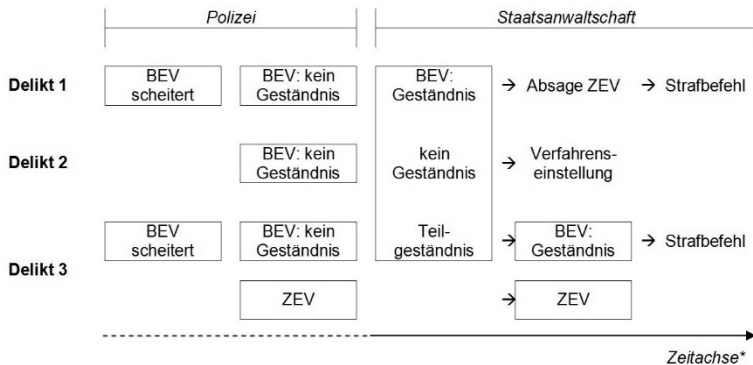
Fall ‚Fahrscheinkontrolle‘

Das Verfahren, das im Kanton Zürich gegen Petar Ivanov geführt wurde, wurde in Punkt 10.3.1 eingehend dargestellt. Es ist dadurch gekennzeichnet, dass Ivanov im Zeitverlauf immer mehr mit den Strafverfolgungsbehörden kooperiert (vgl. Abbildung 2). Anfänglich ist es schwierig, Aussagebereitschaft herzustellen. Bei zwei der drei Vorfälle, die im Verfahren behandelt werden, wird die Polizei sofort hinzugezogen und trifft Ivanov jeweils in einem Zustand an, den sie in den Rapporten als „renitent“, „angetrunken“ und „aggressiv“ beschreibt. Es gelingt der Polizei jeweils erst im zweiten Anlauf, Ivanov zu diesen beiden Vorfällen einzuvernehmen. In den polizeilichen Einvernahmen weist Ivanov noch alle Vorwürfe zurück. Später aber gesteht er schrittweise zwei der drei Delikte. In Punkt 10.3.1 habe ich die These entwickelt, dass es nicht zuletzt deshalb zu diesen Geständnissen kommt, weil der Staatsanwalt einen „kooperativ-höflichen Gesprächsstil“ (Deppermann 1997: 268–272) wählt, der sich eignet, die Eskalationsdynamiken zu durchbrechen, die frühere Begegnungen von Polizei und privatem Sicherheitspersonal mit Ivanov kennzeichneten.

Der Staatsanwalt bewegt Ivanov in der ersten Einvernahme dazu, das erste Delikt und teilweise auch das dritte Delikt zu gestehen. Das zweite Delikt bestreitet Ivanov weiterhin. Ivanovs Aussageverhalten schlägt sich direkt in Verfahrensentscheiden des Staatsanwalts nieder. Nachdem für das erste Delikt ein Geständnis vorliegt, werden die Einvernahmen von zwei Belastungszeugen in dieser Sache, die ursprünglich vorgesehen waren, abgesagt.⁸⁰ Beim zweiten Delikt, einem Einbruch in ein Auto, ist die Beweislage vergleichsweise schlecht. Nachdem Ivanov den Einbruch weiterhin bestreitet, gibt der Staatsanwalt noch in der Einvernahme bekannt, dass das Verfahren wegen Sachbeschädigung und versuchten Diebstahls eingestellt wird. In Bezug auf das teilweise gestandene dritte Delikt dehnt der Staatsanwalt die Untersuchung aus. Zwei Belastungszeugen – die Fahrscheinkontrolleure, von denen Ivanov einen tätlich angegriffen und bedroht haben soll – werden in Ivanovs Gegenwart befragt. Direkt im Anschluss daran gesteht Ivanov das Delikt vollumfänglich.

80 Zum Zusammenhang von Geständigkeit und Vorladung von Belastungszeugen vgl. Ludwig-Mayerhofer (1998: 176–178; bei geständigen Beschuldigten geringere Zahl einvernommener Zeugen in jugendgerichtlichen Hauptverhandlungen).

Abbildung 2: Einvernahmen und Verfahrensentscheide im Fall ‚Fahrscheinkontrolle‘



Quelle: Eigene Darstellung

Legende: BEV = Beschuldigteneinvernahme; ZEV = Zeugeneinvernahmen;

* Aus Platzgründen werden die polizeilichen Einvernahmen zu den drei mutmaßlichen Delikten nicht zeitlich gestaffelt dargestellt (durchbrochene Zeitachsenlinie).

Weil der Beschuldigte schlussendlich zwei der drei Delikte gesteht und die Staatsanwaltschaft das Verfahren in Bezug auf das eine bestrittene Delikt einstellt, ist die Geständnisvoraussetzung erfüllt und es kann ein Strafbefehl ergehen. Durch eine Kombination der Abschlusstrategien ‚Geständnismotivierung‘ und ‚Reduktion der Vorwürfe‘ (Punkt 11.4.2) gelingt es, den Fall aufwandreduziert, unter Verzicht auf Anklageerhebung und Hauptverhandlung zu beenden.

Fall ‚Diebstahlserie‘

Der Fall aus dem Kanton Zürich kommt ins Rollen, weil Jonas Müller mit Eric Aebischer, mit dem er einst befreundet war, im Streit liegt und diesen bei seinem ehemaligen Arbeitgeber denunziert. In Aebischers Wohnung befanden sich diverse Gegenstände, mehrheitlich elektronische Geräte, die Aebischer am Arbeitsplatz gestohlen habe. In der Einvernahme, die die Polizei auf die Anzeige der betroffenen Firma hin durchführt, erhebt Müller weitere schwere Vorwürfe gegen Aebischer. Sie reichen von Betrug der Arbeitslosen- und der Hausratversicherung über Konsum und Verkauf von verbotener Pornographie bis hin zu Sex mit Minderjährigen.

Aebischer bestreitet die Vorwürfe, mit Ausnahme einiger Diebstähle und des Konsums verbotener Pornographie. Ähnlich wie im Fall ‚Fahrscheinkontrolle‘ nähern sich die Tatvorwürfe und die Darstellung des Beschuldigten über die verschiedenen Einvernahmen hinweg betrachtet gegenseitig an – dies einerseits, weil die Staatsanwaltschaft die meisten Vorwürfe, die Müller erhoben hat, fallen lässt: In Bezug auf einige Vorwürfe eröffnet sie keine Untersuchung,

hinsichtlich anderer Vorwürfe stellt sie das Verfahren nach aufwendigen Ermittlungen ein. Andererseits weitet Aebischer im Laufe des Verfahrens sein Geständnis leicht aus.

Bei der Durchsuchung von Aebischers Wohnung wird eine große Menge von Gegenständen sichergestellt. Es besteht der Verdacht, dass diese gestohlen sind. Ebenso werden verschiedene Datenträger eingezogen, um den Pornographievorwurf zu klären. All dieses Material muss abgearbeitet, sprich auf deliktische Herkunft bzw. verbotene Inhalte überprüft werden, und diese Arbeiten sind bei den ersten Einvernahmen Aebischers noch längst nicht abgeschlossen. Mehrfach kommt es zu einer weiteren Einvernahme, weil Aebischer zu neuen Ergebnissen dieser Ermittlungen befragt werden soll. In gewissen Punkten hat sich seit der letzten Einvernahme jeweils die Beweislast gegen Aebischer erhöht, was die befragende Person zur Geständnismotivierung nutzen kann. So gesteht Aebischer den Konsum verbotener Pornographie erst in vollem Umfang, nachdem auf den sichergestellten Datenträgern mehrere hundert einschlägige Dateien gefunden wurden. Zudem räumt er weitere Diebstähle ein. Die Deliktsumme der gestandenen Diebstähle beläuft sich insgesamt auf einen fünfstelligen Betrag.

Für die gestandenen Delikte, sprich für mehrfachen Diebstahl und mehrfache Pornographie, ergeht ein Strafbefehl. Die Staatsanwaltschaft schöpft das im Strafbefehlsverfahren zulässige Sanktionsmaximum voll aus. Sie verurteilt Aebischer zu einer Geldstrafe von 90 Tagessätzen auf Bewährung und einer Buße von 1000 Franken. Zudem muss er die Verfahrenskosten in der Höhe von gut 2000 Franken übernehmen.

Fall ‚Steinwurf‘

Bei insgesamt drei Autos, die in einer Ortschaft im Kanton Zürich entlang derselben Straße abgestellt sind, werden in einer Nacht von Samstag auf Sonntag die Fensterscheiben jeweils mit einem Stein eingeschlagen. Schlussendlich stellt nur der Halter des dritten Autos einen Strafantrag wegen Sachbeschädigung.

Ein junger Mann gesteht in der Einvernahme durch die Polizei, als er betrunken auf dem Nachhauseweg von einer Party gewesen sei bei zwei Autos die Scheibe eingeschlagen zu haben. Zum dritten beschädigten Auto – es handelt sich ausgerechnet um jenes, auf das sich der Strafantrag bezieht – gibt er an, sich nicht erinnern zu können, die Scheibe eingeworfen zu haben. Es sei möglich, dass er auch für den dritten Fall verantwortlich sei, er habe aber wirklich keine Erinnerung daran.

Die Staatsanwältin handelt daraufhin mit dem Beschuldigten, der seinen Aussagen zufolge nicht in der Lage sei, ein materielles Geständnis abzulegen, ein formelles Geständnis aus. Der Beschuldigte „akzeptiert“ seine Schuld, wie aus dem Einvernahmeprotokoll hervorgeht:

„Anlässlich der polizeilichen Befragung gaben Sie an, dass Sie sich nicht mehr daran erinnern können, die Scheibe des Personenwagens [,Opel Astra G‘ BS 33‘451] mit einem Stein eingeschlagen zu haben, dass es aber dennoch sein könnte, dass Sie das gemacht haben. Was sagen Sie dazu?

Das habe ich gesagt.

Akzeptieren Sie, den [Opel] beschädigt zu haben?

Ja.“

Mit dem Strafbefehl wird eine bedingte Geldstrafe von zehn Tagen und eine Buße von 300 Franken ausgesprochen. Die Verfahrenskosten, die der Verurteilte übernehmen muss, belaufen sich auf rund 900 Franken. Dass die Sanktion auf Bewährung ausgesprochen und auf den Widerruf einer Vorstrafe verzichtet wird, wird im Strafbefehl damit begründet, dass der Beschuldigte „sich geständig und einsichtig zeigte“. Das Geständnis zeichnet also nicht nur die Erledigung des Falls im Strafbefehlsverfahren vor, sondern macht auch die Entscheide darstellbar, die aktuelle sowie die Vorstrafe nicht zu vollziehen.

Weitere Fälle

In zwei weiteren der vierzig Zürcher Strafbefehlsverfahren aus dem Jahr 2007, deren Akten für das Projekt ‚Strafverfahren im Wandel‘ erhoben wurden, findet sich in den Akten ein Hinweis darauf, dass das Geständnis explizit ausgehandelt wurde. Im Fall ‚Steinwurf‘ wird dem Beschuldigten (gemäß Protokoll) keine Gegenleistung in Aussicht gestellt, falls er gesteht. In den beiden anderen Fällen hingegen kommt es zu einer Art Tauschhandel, jeweils nachdem die Geständnismotivierung mit anderen, unproblematischeren Mitteln gescheitert ist.

Der Einvernahmeleiter⁸¹ weist in beiden Fällen darauf hin, dass ein Geständnis einen Abschluss des Verfahrens per Strafbefehl ermöglichen würde. Einer der Fälle dreht sich um einen Hundebiss. Der Beschuldigte bestreitet während der gesamten Einvernahme bei der Staatsanwaltschaft, seinen Hund zu wenig beaufsichtigt zu haben. Am Schluss des Protokolls folgt die Protokollnotiz: „Dem Angeschuldigten wird das Strafbefehls- und Anklageverfahren erläutert.“ Als Antwort darauf wird festgehalten: „Ich anerkenne meine Schuld an und akzeptiere einen Strafbefehl.“

Vermutlich mit dem Hinweis auf die Vorteile des Strafbefehlsverfahrens hat der Einvernahmeleiter den Hundehalter zu einem Geständnis bewegt. Da die Erläuterungen zu den beiden Verfahrensarten nicht inhaltlich protokolliert sind, bleibt offen, welche Vorteile er angeführt hat. Zulässig wäre es, auf Gesetzesbestimmungen hinzuweisen, die kooperatives Verhalten honorieren (vgl. Donatsch 1992: 162 f. und Punkt 11.4.4). Der Einvernahmeleiter dürfte sich also die strukturellen Anreize für ein Geständnis bzw. einen Einspracheverzicht zunutze machen, die im Strafbefehlsverfahren angelegt sind, und fall-

81 Die Einvernahmen werden in beiden Fällen durch denselben Mitarbeiter der Staatsanwaltschaft geleitet.

übergreifend gültige Vorteile des Strafbefehlsverfahrens für den Beschuldigten wie geringere Umstände, niedrigere Verfahrenskosten oder mehr Diskretion nennen. Nicht zulässig wäre es, dem Beschuldigten für den Fall, dass er gesteht, besondere Leistungen zu versprechen, die über solche Bestimmungen hinausgehen.

11.3.2 Herstellen von Kooperativität

Eine beschuldigte Person, die die Tatvorwürfe anfänglich ganz oder teilweise bestreitet, zu einem Geständnis zu bewegen ist aufwendig. Jemanden mit kommunikativen Mitteln, unter Verzicht auf unzulässige Druckversuche dazu zu bringen, seine Schuld anzuerkennen, kostet häufig viel Zeit (Komter 2003: 465; Schröder 2007). Trotzdem kann Geständnismotivierung als Beschleunigungsstrategie verstanden werden, denn wenn sie erfolgreich ist, vereinfacht dies das weitere Verfahren stark. „Die Hervorbringung von Geständnissen (...) dient“ in Schumanns (1977: 64 f.) Worten „der Verringerung oder gar Ausschaltung von Kontroversen um die wesentlichen Tatsachen der strafbaren Handlung“. Ist es gelungen, die Komplexität, die dem Fall anhaftet, auf diese Weise zu minimieren, braucht sie nicht durch fortgesetztes Prozedieren weiter reduziert zu werden.

Dass der Sachverhalt gestanden wurde, war gemäß Strafprozessordnung des Kantons Zürich eine Voraussetzung des Strafbefehlsverfahrens (Art. 317 zhStPO) und begünstigt die Verfahrensbeendigung per Strafbefehl auch bei Regelungen, die hierfür einen „abgeklärten“ (§ 135 bsStPO) oder „ausreichend geklärten“ (Art. 352 Abs. 1 chStPO) Sachverhalt verlangen. Ist die Kontroverse um den Fall beigelegt, reduziert sich der Aufwand zudem unabhängig von der Verfahrensart.

Ein Geständnis führt regelmäßig dazu, dass auf weitere Beweiserhebungen verzichtet wird. Das zeigt sich z. B. im Fall ‚Fahrscheinkontrolle‘, wo nur die Belastungszeugen in dem einen umstrittenen Delikt, nicht aber die Belastungszeugen im anderen gestandenen Delikt vom Staatsanwalt einvernommen werden. Ähnliche Beschleunigungseffekte von Geständigkeit ergeben sich im Fall ‚Messerstecherei‘ (vgl. Punkt 10.2.1). In einer Notiz im Protokoll der staatsanwaltschaftlichen Einvernahme zu einem Angriff auf einen Mann heißt es: „Auf die weiteren Zeugenbefragungen wird verzichtet, da der Angeschuldigten den Sachverhalt – dem äusseren Ablauf nach – eingestanden hat. Die Verteidigung verzichtet ebenfalls auf Anhörung.“ Zudem dauern im Fall ‚Messerstecherei‘ die Beschuldigtenbefragungen zu den gestandenen Delikten kürzer, und der Aufwand für die Urteilsbegründung ist geringer als bei den kontroversen Delikten.

Die häufig langwierige Geständnismotivierung bietet ein Beispiel dafür, wie das Zeitlassen bzw. Investieren im Strafverfahren letztendlich zu einem

Zeitgewinn führen kann. Roach Anleu und Mack (2009) haben dies für das adversale Verfahrenssystem mit *plea bargaining* beschrieben: Der Aufschub des Gerichtstermins kann den Parteien die Möglichkeit geben, sich in den Verhandlungen um ein Schuldbekenntnis (*guilty plea*) zu einigen. Kommt es zu einer Einigung, kann das Verfahren auf vereinfachtem Weg beendet werden. Eine Konfliktbeilegung, die die vom Verfahren betroffenen Laien einbezieht und auf ihre Kooperation setzt, kann also mindestens in einer Anfangsphase aufwendig sein. In einer späten Phase aber kann sie den Prozess beschleunigen, zudem steigert sie sozialpsychologischer Forschung zufolge die perzipierte Fairness und damit die Legitimität des Verfahrens (vgl. Tata 2010: 241, der sich auf die *procedural-justice*-Theorie von Tyler 2003 bezieht).

11.4 Reduktion und Verlagerung der Vorwürfe

Die Staatsanwaltschaft kann einen Fall für das Strafbefehlsverfahren tauglich machen, indem sie die Delikte, die der beschuldigten Person zur Last gelegt werden, anpasst oder das Strafmaß für diese Delikte niedrig ansetzt. Diese Abschlussstrategie tritt in verschiedenen Formen auf.

Anhand der Aktenanalyse lässt sich zeigen, dass die Staatsanwaltschaft häufig Geständigkeit herstellt, indem sie die Vorwürfe im Verfahrensverlauf dem angleicht, wie die beschuldigte Person den Sachverhalt darstellt. Dies trifft auf nicht weniger als acht der sechzehn zufällig ausgewählten Strafbefehlsverfahren zu (Fälle ‚Armeeuniform‘, ‚Diebstahlsserie‘, ‚Fahrscheinkontrolle‘, ‚Kasse‘, ‚Laptop‘, ‚Schlüssel‘, ‚Spielkonsole‘ und ‚Turnschuhe‘). Wenn die beschuldigte Person die Tatvorwürfe ganz oder teilweise in Abrede stellt, können die Vorwürfe entweder auf einen anderen Straftatbestand *verlagert* werden, der den Aussagen der beschuldigten Person besser entspricht (Punkt 11.4.1), oder die Vorwürfe können *reduziert* werden, indem die Untersuchung in Bezug auf die bestrittenen Delikte eingestellt oder gar nicht erst eröffnet wird (Punkt 11.4.2).

Wenn die Staatsanwaltschaft die Version der Ereignisse, die sie belegen will, auf diese Weise der Version der Ereignisse annähert, die die beschuldigte Person vorbringt, verbessert sich automatisch die Beweisstärke des Falls. Denn Geständigkeit bedeutet nichts anderes, als dass die Aussage der beschuldigten Person mit den Vorwürfen an ihre Adresse übereinstimmt. In Basel-Stadt kann so ein Strafbefehl möglich werden, weil der Sachverhalt als „abgeklärt“ gelten darf (§ 135 bsStPO), im Kanton Zürich, weil die Geständnisvoraussetzung erfüllt ist (§ 317 zhStPO). Das Fallenlassen von Vorwürfen kann zudem dazu beitragen, dass die Deliktschwere und die damit verbundene Sanktion den Rahmen nicht sprengen, für den Strafbefehle zulässig sind.

Die Staatsanwaltschaft kann das Strafmaß indirekt beeinflussen, indem sie über eine Teileinstellung des Verfahrens die Schwere der zu beurteilenden Taten senkt. Möglich ist auch die direkte Einflussnahme: Um die Anklageerhebung zu umgehen, wird eine Sanktion festgelegt, die an der Schwere der Taten gemessen besonders mild ausfällt. Im Darstellungspunkt 11.4.3 untersuche ich anhand von Daten der schweizerischen Strafurteilsstatistik, ob dies in der Praxis vorkommt.

Durch die Reduktion oder Verlagerung der Vorwürfe kann wie dargelegt erreicht werden, dass in puncto Beweislage und Deliktschwere die gesetzlichen Voraussetzungen für einen Strafbefehl erfüllt sind. Zudem dürfte dieses Entgegenkommen der Staatsanwaltschaft die Wahrscheinlichkeit einer Einsprache gegen den Strafbefehl senken. Die beschuldigte Person, die ein Interesse daran hat, dass sich ihre Version der Ereignisse durchsetzt und eine möglichst geringe Sanktion verhängt wird, dürfte die Verurteilung unter diesen Umständen eher akzeptieren. Im Zusammenhang mit der Abschlusstrategie der Reduktion und Verlagerung der Vorwürfe wird deshalb besonders deutlich, dass Strafbefehle zuweilen durch eine Art Tauschhandel zwischen Staatsanwaltschaft und beschuldigter Person zustande kommen (Punkt 11.4.4).

11.4.1 Verlagerung der Vorwürfe auf einen anderen Tatbestand

Am Fall ‚Armeeuniform‘ (Punkt 11.4.1.1), der im Kanton Basel-Stadt bearbeitet wurde, und an weiteren Fällen (Punkt 11.4.1.2) demonstriere ich, wie die Strafverfolgungsbehörden eine Verfahrensbeschleunigung erreichen können, indem sie die ursprünglich erhobenen Vorwürfe aufgeben und auf einen anderen Tatbestand verlagern. Dies wird u. a. ermöglicht durch das Stufenprinzip, die Wahlfeststellung und weitere Vorkehrungen, die bei gängigen Zurechnungs- und Beweisschwierigkeiten den Schuldnachweis vereinfachen sollen (Punkt 11.4.1.3).

11.4.1.1 Fallanalyse ‚Armeeuniform‘

Ein Mann wird wegen „Verdacht des Diebstahls“ vorläufig in Haft gesetzt. Die Umstände, die dazu geführt haben, werden im Festnahmerapport wie folgt geschildert: Fahrscheinkontrolleure erwischen zwei Männer beim Schwarzfahren und ziehen die Polizei hinzu, die anschließend die Identität der beiden polnischen Staatsangehörigen feststellt. Bei der Taschenkontrolle, die die Polizei zusätzlich zur Personenkontrolle durchführt, kommt bei den Männern je ein verbotenes Messer zum Vorschein. Bei einem der beiden, nennen wir ihn Pawel Kowalski, findet die Polizei zudem eine Schweizer Militäruniform. Ermittlungen ergeben, dass der betreffende Typ von Uniform weder im Zeughaus noch in Liquidationsshops erhältlich ist und gemäß Militärgesetz von den

Inhabern weder verkauft noch verschenkt werden darf. Deshalb stuft die Polizei die Uniform als Diebesgut ein. Kowalski antwortet auf die Frage, woher er die Uniform habe, laut Festnahmerapport: „Dieser Militäranzug habe ich von einem Kollegen. Weitere Angaben will ich nicht machen.“ Kowalski wird vorläufig festgenommen, sein Begleiter hingegen wird nach der Taschenkontrolle entlassen.

Pawel Kowalski bleibt zwei Tage in Haft. Am zweiten Tag wird er im Beisein eines Dolmetschers von der Kriminalpolizei zuerst zu seiner Person, anschließend zur Sache befragt. Das Schwarzfahren und die verbotenen Messer werden in separaten Verfahren behandelt. Die Einvernahme zur Sache bezieht sich deshalb nur auf die mutmaßlich gestohlene Uniform. Laut Protokoll wird der Beschuldigte in der Einvernahme zuerst zu seiner Reise in die Schweiz befragt und zweimal mit dem Vorwurf konfrontiert, die Uniform gestohlen zu haben. Er gibt an, vor wenigen Tagen als Tourist in die Schweiz gekommen zu sein und Freunde besucht zu haben. Wie bereits bei der Festnahme bestreitet er den Vorwurf, die Uniform gestohlen zu haben. Der befragende Detektiv verlagert daraufhin den Fokus der Einvernahme vom Tatbestand des Diebstahls auf den Tatbestand der Hehlerei. Die Fragen des Detektivs bauen nun auf der Sachverhaltsdarstellung von Kowalski auf, wonach er die Uniform von einem Kollegen erhalten habe. Der Schlussteil des Einvernahmeprotokolls liest sich wie folgt:

„Frage:

Wann, wo und von wem haben Sie diese Uniformteile erhalten?

Antwort:

Ich habe diese Uniformteile von einem Freund erhalten. Ich möchte seinen Namen nicht nennen. Er hat mir die Uniform geschenkt. Ich habe sie angenommen, weil ich ihn nicht beleidigen wollte, brauche diese Uniform jedoch nicht.

Vorhalt:

In den Hosen und der Jacke ist das Zeichen „PA“ eingenäht, dieses steht für „Persönliche Ausrüstung“, was wiederum bedeutet, dass diese Uniformteile nicht verkauft oder verschenkt werden dürfen.

Antwort:

Ich bekam sie geschenkt, ich wusste das nicht.

Vorhalt:

Es ist auch nicht möglich, einen „Kämpfer“ mit dieser Bezeichnung im Zeughaus oder in einem Liquidations-Shop zu kaufen.

Antwort:

Ich nehme dies zur Kenntnis.

Schlussfrage:

Ich habe Ihnen das Protokoll vorgelegt. Ich habe Ihnen das Protokoll vollständig übersetzen lassen. Haben Sie etwas zu berichtigen oder zu ergänzen?

Antwort:

Nein“

Kowalskis Aussageverhalten wird in den Polizeiakten als verdächtig inszeniert. Bereits im Festnahmerapport wird darauf hingewiesen, dass Kowalski

teilweise die Aussage verweigere. Im Einvernahmeprotokoll wird die beschränkte Aussagebereitschaft bei drei von dreizehn Frage-Antwort-Paaren explizit vermerkt:

„Am Freitag fuhr ich mit einem Freund in seinem Auto von [Olten] nach [Rheinfelden]. Dazu will ich keine weiteren Angaben machen“ (Antwort 3).

„In [Olten] habe ich bei einem Freund genächtigt. Ich will über den Namen und die Adresse jedoch keine Angaben machen“ (Antwort 4).

„Ich habe diese Uniformteile von einem Freund erhalten. Ich möchte seinen Namen nicht nennen“ (Antwort 10).

Antwort 10 wird zusätzlich durch die vorausgehende Frage als defizitär gerahmt. Der Beschuldigte wird laut Protokoll gefragt, „wann, wo und von wem“ er die Uniformteile erhalten habe. Wann und wo er sie erhalten hat, wird in der Antwort gar nicht thematisiert; wer sie weitergegeben hat, wird nur vage beantwortet.

Dass sich Kowalski über die näheren Umstände der Schenkung und die Identität seiner Freunde ausschweigt, ist dazu geeignet, Misstrauen zu wecken. Zwei Motive für die teilweise Aussageverweigerung sind denkbar: Die Aussage, die Uniform sei ein Geschenk, ist entweder eine Schutzbehauptung, mit welcher Kowalski kaschieren will, dass er die Uniform gestohlen hat und bei welcher Gelegenheit dies geschah. Oder Kowalski deckt einen Freund, weil er weiß oder zumindest nicht ausschließt, dass sich dieser strafbar gemacht hat. Beim Studium der Akte drängt sich so die Vermutung auf, dass Kowalski und/oder seine Freunde in illegale Machenschaften verwickelt sind. In Bezug auf den Freundeskreis wird der Verdacht zusätzlich durch den Umstand genährt, dass auch beim Begleiter, mit dem Kowalski in der Fahrscheinkontrolle hängenblieb, ein verbotenes Messer sichergestellt wurde.

Obwohl die Akten den Eindruck nahelegen, dass Kowalski etwas zu verbergen hat, entscheidet sich der Staatsanwalt, der mit dem Fall betraut wurde, gegen weitere Beweiserhebungen. Er verzeigt Kowalski direkt wegen untauglich versuchter Hehlerei beim Strafbefehlsrichter. Der Strafbefehlsrichter spricht daraufhin gemäß Antrag des Staatsanwalts eine bedingte Geldstrafe von 14 Tagessätzen zu jeweils 30 Franken (insgesamt: 420 Franken) aus. Zudem muss Kowalski 900 Franken Verfahrenskosten übernehmen.

Kowalski hat sich die Uniform seiner Version der Vorgänge zufolge von einem anderen schenken lassen. Sofern die Uniform aus einem Vermögensdelikt stammt und Kowalski weiß, dass dem möglicherweise so ist, ist damit der Tatbestand der Hehlerei erfüllt:

„Wer eine Sache, von der er weiss oder annehmen muss, dass sie ein anderer durch eine strafbare Handlung gegen das Vermögen erlangt hat, erwirbt, sich schenken lässt, zum Pfande nimmt, verheimlicht oder veräußern hilft, wird mit Freiheitsstrafe bis zu fünf Jahren oder Geldstrafe bestraft“ (Art. 160 Ziff. 1 StGB).

Kowalski bestreitet, gewusst zu haben, dass die Uniform nicht veräußert werden darf. Ob er nicht wenigstens annehmen musste, dass sein Freund die Uniform unrechtmäßig erlangte, wird in der polizeilichen Einvernahme hingegen nicht explizit thematisiert. Genau davon geht die Staatsanwaltschaft jedoch in der Verzeigung aus:

„Sachverhalt: Der Verzeigte nahm in der Zeit vom [3. Mai 2007 bis 8. Mai 2007] von einem Unbekannten in [Olten] oder [Rheinfelden] eine Uniform der Schweizer Armee (Hose, Jacke, Gürtel und Mütze) im Wert von CHF 600.00, welche als persönliche Ausrüstung gekennzeichnet war entgegen, obwohl er mindestens annehmen musste, dass diese durch ein Vermögensdelikt erlangt worden war.“

Vorsatz der Hehlerei ist bereits gegeben, wenn der Täter mit der Möglichkeit rechnet und in Kauf nimmt, dass die Sache durch eine Straftat gegen das Vermögen erlangt wurde (Weissenberger 2007: Art. 160 N 69). Dem Täter muss nicht nachgewiesen werden, dass er um die deliktische Herkunft der Sache wusste. Es genügt, dass der Täter die Umstände kennt, die ihm diesen Verdacht hätten aufdrängen müssen (Stratenwerth/Jenny 2003: 438). Das ist beispielsweise der Fall, wenn jemand ein Mobiltelefon zu einem Preis erwirbt, der deutlich unter dem üblichen Marktwert liegt (Weissenberger 2007: Art. 160 N 69). In ähnlicher Weise kann die Staatsanwaltschaft im Fall Kowalski ein Allgemeinwissen unterstellen, wonach Uniformen aus neuerer Produktion für Armeeangehörige reserviert und nicht auf legalem Weg erhältlich sind. Zudem kann die teilweise Aussageverweigerung von Kowalski als Indiz gewertet werden, dass er die Umstände der Schenkung für nicht einwandfrei hält.

Hehlerei setzt als Vortat eine strafbare Handlung voraus (ebd.: Art. 160 N 20). Die Person, von der der Täter eine Sache erwirbt, muss die Sache rechtswidrig erlangt haben. Glaubt der Täter, die Sache stamme aus einer strafbaren Handlung gegen das Vermögen, obwohl das nicht zutrifft, liegt der Versuch der Hehlerei am untauglichen Objekt vor (ebd.: Art. 160 N 75). Ebenfalls auf untauglichen Versuch kann erkannt werden, „wenn nicht nachgewiesen werden kann, dass die Sache aus einem Vermögensdelikt stammt“ (ebd.). In dieser Weise verfahren Staatsanwalt und Strafbefehlsrichter im Fall Kowalski.

Die Strafverfolgungsbehörden bringen den Fall Kowalski zu einem schnellen Abschluss, indem sie den Tatvorwurf von Diebstahl auf untauglich versuchte Hehlerei verlagern. Sie kommen dem Beschuldigten in gewisser Weise entgegen, indem sie sich trotz verdächtigen Aussageverhaltens seine Version der Ereignisse zu eigen machen, wonach ihm die Uniform geschenkt worden sei und er sie nicht gestohlen habe. Die Staatsanwaltschaft akzeptiert frühzeitig, dass offenbleibt, wie die Uniform genau in die Hände des Beschuldigten gelangte. Damit bleibt auch ungeklärt, ob der Beschuldigte Teil eines kriminellen Netzwerks ist und ob er sich tatsächlich der Hehlerei schuldig machte. Es kann nicht ausgeschlossen werden, dass Kowalski über ein anderes Delikt

in den Besitz der Uniform gelangte oder dass er unschuldig ist,⁸² aber seinen Freund vor Strafverfolgung schützen möchte.

Die Strafjustiz spart durch diese Vorgehensweise aufwendige und wenig erfolgversprechende weitere Beweiserhebungen, erreicht aber (im Unterschied zu einer Einstellung des Verfahrens) dennoch eine Verurteilung des Beschuldigten. Aus verschiedenen Gründen ist unwahrscheinlich, dass der ebenfalls beim Schwarzfahren erwischte Begleiter gegen Kowalski aussagen würde. Solange neben der Uniform nicht weitere belastende Beweise vorliegen, hat auch Kowalski keine Veranlassung, bei einer weiteren Einvernahme größere Kooperationsbereitschaft zu zeigen. Weil Kowalski im Ausland lebt und nur im Beisein eines Dolmetschers oder einer Dolmetscherin befragt werden kann, wären weitere mündliche Verfahrenshandlungen zudem organisatorisch anspruchsvoll und relativ kostenintensiv.

Mit einem Strafbefehl können der Staatsanwalt, der die Verzeigung vornimmt, und der Richter, der den Strafbefehl erlässt, die Entscheidung, ob weitere Beweiserhebungen erfolgen sollen, dem Beschuldigten überlassen. Im vorliegenden Fall können sie fest damit rechnen, dass eine Einsprache gegen den Strafbefehl ausbleiben wird. Kowalski hat offenkundig kein Interesse an einer weiteren Einvernahme oder einer Gerichtsverhandlung. Sofern ihm die Uniform tatsächlich geschenkt wurde, müsste er für eine effektive Verteidigung wohl die Identität seines Freundes preisgeben. Falls die Schenkung nur eine Schutzbehauptung ist, riskiert er bei einer Fortsetzung des Verfahrens möglicherweise, dass weitere Delikte ans Licht kommen. Die Sanktion fällt zudem eher gering aus, und der Strafbefehl hat von den Verfahrenskosten abgesehen für Kowalski keine direkten Konsequenzen. Die Geldstrafe von 14 Tagessätzen wird nur vollzogen, wenn er rückfällig werden sollte. Auch der Strafregistereintrag bildet kaum einen Anreiz für eine Einsprache gegen den Strafbefehl wegen versuchter Hehlerei, da Kowalski in Polen bereits mit einem schwereren Delikt im Strafregister verzeichnet ist.

11.4.1.2 Weitere Fallbeispiele

Für das adversariale Verfahrenssystem mit *plea bargaining* hat Sudnow (1965: 257) beschrieben, wie „complaint alterations“ dazu genutzt würden, Strafverfahren beschleunigt zum Abschluss zu bringen. Nach festen Routinen werde im Tausch gegen ein Geständnis der Vorwurf an die beschuldigte Person von einem schwereren auf einen leichteren Tatbestand reduziert. In den von Sudnow beobachteten Fällen wurde z. B. der Vorwurf des Einbruchdiebstahls

82 Nicht strafbar gemacht hätte sich Kowalski, wenn man ihm glauben würde, dass er nicht um die deliktische Herkunft der Uniform wusste, und man annehmen würde, dass sich ihm dieser Verdacht als Tourist, der mit dem Schweizer Armeewesen nicht vertraut ist, auch nicht hätte aufdrängen müssen.

typischerweise auf den Vorwurf des einfachen Diebstahls (*petty theft*) verringert.

In ähnlicher Weise werden *complaint alterations* im inquisitorischen Verfahrenssystem der Schweiz eingesetzt, um Fälle aufwandreduziert mit einem Strafbefehl erledigen zu können. Beispiele hierfür sind neben dem Fall Kowalski auch die Verfahren in Sachen ‚Spielkonsole‘ und ‚Laptop‘. Die Strafverfolgungsbehörden verlagern in diesen Fällen die Vorwürfe, die sie gegen die beschuldigte Person erheben, auf einen Tatbestand, der sich (auch ohne weitere Aufklärungsbemühungen) beweisen lässt. Mit Latour (1987: 140) gesprochen wird die Behauptung (hier: dass sich jemand strafbar gemacht hat) modifiziert, um sie zu stärken. Wie die Vorwürfe verlagert werden, hängt davon ab, was die beschuldigte Person zugegeben hat. Die Strafverfolgungsbehörden weichen auf einen Tatbestand aus, der sich besser mit der Aussage der beschuldigten Person deckt als der ursprüngliche Vorhalt. Da die beschuldigte Person ein Interesse hat, sich so wenig wie möglich zu belasten, ist der Tatbestand, auf den die Vorwürfe verschoben werden, in der Regel leichter als der Tatbestand, von dem die Strafverfolgungsbehörden anfänglich ausgingen.

Fall ‚Spielkonsole‘

Zwei Jugendliche erstatten bei einer Polizeistelle im Kanton Zürich Anzeige. Im Polizeirapport mit der Betreffzeile „Diebstahl aus Zimmer“ werden sie mit der Aussage zitiert, dass ihnen auf einer privaten Party zwei Mobiltelefone und eine Spielkonsole entwendet worden seien. Ein Bekannter habe den Diebstahl ihnen gegenüber zugegeben. In der Einvernahme durch die Polizei bestreitet dieser Bekannte dann allerdings, die zwei Telefone entwendet zu haben. Nur in Bezug auf die Spielkonsole gesteht er, sie mit nach Hause genommen zu haben. Er gibt an, dass er nicht beabsichtigt habe, die Spielkonsole zu stehlen, sondern als Pfand habe benutzen wollen, um Geld einzutreiben, das einer der beiden Anzeigeersteller ihm schulde.

In der staatsanwaltschaftlichen Einvernahme wiederholt der Beschuldigte diese Aussage. Laut Protokoll unterbricht der Staatsanwalt die Einvernahme daraufhin kurz und gibt dem Beschuldigten anschließend bekannt: „Auf Grund Ihrer Aussagen werfe ich Ihnen nun vor, Sie hätten sich der Nötigung gemäss Art. 181 StGB schuldig gemacht.“ Der Darstellung des Beschuldigten entsprechend wird der Tatvorwurf hinsichtlich der Spielkonsole von Diebstahl auf Nötigung verschoben. Die Untersuchung wegen Diebstahls der beiden Mobiltelefone wird mangels Beweisen eingestellt.

Die Staatsanwaltschaft stellt den Strafbefehl auf die Sachverhaltsversion des Beschuldigten ab und löst die Uneindeutigkeit, die dem Fall anhaftet, so zugunsten des Beschuldigten auf. Auf einen Versuch, mehr Eindeutigkeit zu schaffen, indem die Anzeigeersteller mit der Darstellung des Beschuldigten konfrontiert werden, wird verzichtet. Die beiden Jugendlichen, deren Aussa-

gen bei der Anzeigeerstattung informell aufgenommen wurden, werden zu keinem Zeitpunkt im Verfahren protokollarisch befragt.

Fall ‚Laptop‘

Einem Drogenabhängigen werden im Kanton Basel-Stadt verschiedene Vermögens- und Betäubungsmitteldelikte zur Last gelegt. Als Betreff ist im Polizeirapport angeführt: „Verdacht des Diebstahls und der Hehlerei, sowie Widerhandlung gegen das Bundesgesetz über die Betäubungsmittel“. Dieser Tatverdacht wandelt sich im Laufe des Verfahrens zu einem Strafbefehl wegen unrechtmäßiger Aneignung und mehrfacher Übertretung des Betäubungsmittelgesetzes. Den Drogenkonsum gibt der Beschuldigte bereits in der ersten Einvernahme zu. Der Vorwurf der Hehlerei eines Mobiltelefons wird fallengelassen, weil wegen eines Missgeschicks der Polizei die Beweissicherung scheitert. Der dritte thematische Strang des Verfahrens dreht sich um einen Laptop, der beim Beschuldigten gefunden wird.

Der Laptop wurde bei einem Einbruchdiebstahl in ein Restaurant entwendet, wie Ermittlungen der Polizei ergeben. Der Beschuldigte will jedoch mit dem Einbruchdiebstahl nichts zu tun haben. Er sagt aus, den Laptop einige Wochen zuvor in einem Gebüsch in der Nähe des Restaurants gefunden zu haben, als er sich dort „einen Schuss gesetzt“ habe. Im Einvernahmeprotokoll wird der Beschuldigte mit der Aussage zitiert, es sei ihm „klar [gewesen], dass da jemand etwas Gestohlenes versteckt hatte“, aber er habe den Laptop verkaufen wollen, um mit dem Erlös Betäubungsmittel zu beschaffen.

Wie einer polizeilichen Aktennotiz zu entnehmen ist, kann dem Beschuldigten der Einbruchdiebstahl nicht nachgewiesen werden, weil er den Vorwurf bestreitet und am Tatort keine Spurensicherung durchgeführt wurde. Die Staatsanwaltschaft stellt in der Folge das Verfahren wegen Diebstahls, Sachbeschädigung und Hausfriedensbruchs zum Nachteil des Restaurants ein. In der Einstellungsverfügung heisst es: „Der Angeschuldigte wird indessen wegen unrechtmäßiger Aneignung zum Nachteil [des Restaurants Roma] verzeigt.“

Es bleibt offen, ob der Beschuldigte den Laptop tatsächlich zufällig im Gebüsch fand oder ob dies eine Schutzbehauptung ist. Unabhängig davon, welche Version zutrifft, steht jedoch fest, dass sich der Beschuldigte strafbar machte. Da die belastendere Version vom Einbruchdiebstahl nicht nachgewiesen werden kann, nimmt die Staatsanwaltschaft den Beschuldigten beim Wort und verzeigt ihn auf der Grundlage seiner Sachverhaltsdarstellung.

11.4.1.3 Rechtliche Vorkehrungen gegen Zurechnungs- und Beweisprobleme

Dass es in den drei beschriebenen Fällen gelingt, einen Strafbefehl zu erlassen, indem die Vorwürfe auf einen anderen Tatbestand verlagert werden, hat mit

rechtlichen Vorkehrungen zu tun, die bei gängigen Zurechnungs-⁸³ und Beweisschwierigkeiten den Nachweis einer Straftat erleichtern sollen. Sie ermöglichen in gewissen Fällen eine Verurteilung, in anderen Fällen zumindest einen schnellen Verfahrensabschluss unter Verzicht auf weitere Beweiserhebungen. Das Stufenprinzip, die Wahlfeststellung und Zurechnungsregeln in Bezug auf Hehlerei sind Beispiele solcher Vorkehrungen, die für die analysierten Fälle von Bedeutung sind.

Die Abschlussstrategie der Verlagerung von Vorwürfen kommt in Fällen zum Zug, in denen aus Sicht der Strafverfolgungsbehörden feststeht, dass sich die beschuldigte Person strafbar gemacht hat, aber zweifelhaft ist, welche von verschiedenen Sachverhaltsvarianten zutrifft. Werden die Vorwürfe auf einen anderen Tatbestand verschoben, so dass ein Strafbefehl ergehen kann, weist dies deshalb starke Parallelen zu alternativen Tatsachenfeststellungen in ordentlichen Strafverfahren auf.

Wenn das Gericht nicht mit Sicherheit feststellen kann, ob Sachverhalt A oder B gegeben ist, es jedoch überzeugt ist, dass einer von beiden Sachverhalten verwirklicht wurde, kann es die beschuldigte Person unter bestimmten Bedingungen dennoch schuldig sprechen (Fingerhuth 2014: Art. 410 N 14; Hauser et al. 2005: 206). Solche Urteile werden als Alternativurteile bezeichnet und sind möglich, „wenn die alternativ festgestellten Sachverhalte entweder rechtlich gleichwertige⁸⁴ Modifikationen desselben Delikts darstellen oder zwar verschiedene Delikte darstellen, das eine Delikt aber im anderen mitenthalten ist“ (Fingerhuth 2014: Art. 410 N 14). Bestehen die Sachverhaltsvarianten in rechtlich gleichwertigen Modifikationen eines Delikts, wird das Urteil als *Wahlfeststellung* bezeichnet (vgl. Schmoller 1986: 393). Beziehen sich die Sachverhaltsvarianten auf verschiedene Delikte, von denen eines das andere umfasst, fußt das Urteil auf dem *Stufenprinzip* (vgl. ebd.: 394).⁸⁵ Diese beiden Formen von alternativer Tatsachenaufklärung werden nachfolgend näher erläutert. Jeweils an einem Fallbeispiel werden Gemeinsamkeiten mit der Vorgehensweise in Strafbefehlsverfahren aufgezeigt. Die Vorgehensweise der Strafverfolgungsbehörden ist im Fall ‚Armeeuniform‘ einer Wahlfeststellung ähnlich, im Fall ‚Laptop‘ dem Stufenprinzip.

83 Die Zurechnungslehre behandelt die Frage, unter welchen Voraussetzungen jemand als Straftäterin oder Straftäter zur Verantwortung gezogen werden kann (Seelmann 2012: 39).

84 In der deutschen Rechtsprechung wird diese Gleichwertigkeit als gegeben erachtet, wenn die infrage kommenden Tatbestände „rechtsethisch und psychologisch vergleichbar“ sind (Velten 2012: § 261 N 136).

85 Die Terminologie ist uneinheitlich. Häufig wird das Stufenprinzip nicht von der Wahlfeststellung abgegrenzt, sondern als spezifische Form von Wahlfeststellung betrachtet (vgl. z. B. Fingerhuth 2014: Art. 410 N 14). Das Stufenprinzip gilt dann als eine Form der unechten Wahlfeststellung und wird unter dem Stichwort der ‚unechten Gesetzesalternativität‘ behandelt (Velten 2012: § 261 N 109). Ich verwende hingegen die m. E. einfacher fassbare Unterscheidung in Stufenprinzip und Wahlfeststellung, wobei mit Wahlfeststellung die echte bzw. ungleichartige Wahlfeststellung gemeint ist (Schmoller 1986).

Bleibt offen, welcher von mehreren Tatbeständen verwirklicht wurde, ergeht in der Schweiz im Unterschied zu Deutschland nur selten ein förmliches Alternativurteil.⁸⁶ Vielmehr wird „in solchen Fällen ohne großes Aufheben aus dem wahrscheinlicheren Tatbestand“ verurteilt (Arzt 1997: 13). Im Schweizer Schrifttum ist dementsprechend wenig zu Urteilen auf mehrdeutiger Grundlage zu finden. Um die Wahlfeststellung und das Stufenprinzip zu charakterisieren, ziehe ich deshalb auch Literatur zu Deutschland und Österreich hinzu.

Bei einer *Wahlfeststellung* wird die angeklagte Person basierend auf der Aussage verurteilt, dass mindestens eine von mehreren Sachverhaltsvarianten verwirklicht wurde (Schmoller 1986: 393). Gemäß meinen Recherchen wird die wahldeutige Grundlage eines Urteils in der Schweiz nur selten kenntlich gemacht (vgl. Fußnote 86 und Arzt 1997: 13). In Deutschland hingegen werden üblicherweise alle Sachverhaltsvarianten und Tatbestände, unter die die Sachverhaltsvarianten zu subsumieren sind, im Schuldspruch aufgeführt (Stuckenberg 2013: § 260 N 85). So wurde dies z. B. auch in einem Urteil des Kantonalen Strafgerichts Schwyz (EGV-SZ 1992 31) aus dem Jahr 1992 gehandhabt:

„In tatsächlicher Hinsicht ergibt sich vorliegend, dass der Angeklagte im Besitz des fraglichen Alphaschlüssels war und damit Gewahrsam an einem gestohlenen Auto hatte. Der Angeklagte muss also entweder das Auto selber (evtl. mittäterschaftlich) gestohlen (Art. 137 StGB)⁸⁷ oder es vom Vortäter übernommen haben (Art. 144 StGB). (...) Weil beide Tatbestände eingeklagt sind, ist er deshalb alternativ wegen Diebstahls oder Hehlerei zu verurteilen.“

Eine Wahlfeststellung setzt u. a. voraus, dass die Rechtsfolge der beiden Alternativen identisch ist (Schmoller 1986: 48 f.). Bei den Alternativen Diebstahl und Hehlerei ist dies gegeben: „Ob der Tatbestand des einfachen Diebstahls oder der Hehlerei als erfüllt betrachtet wird, ist eine rein akademische Frage. Auf den Angeklagten bleibt sie ohne jede Auswirkung, nachdem beide dieser Bestimmungen die gleiche Strafandrohung (...) vorsehen“ (RechB 1987 Nr. 33: E 3).

Die Alternative Diebstahl oder Hehlerei tritt häufig auf und gilt als „Paradebeispiel“ einer Wahlfeststellung (Wolter 1987: 8, 25). Es steht jeweils fest, dass die angeklagte Person eine gestohlene Sache entweder selbst entwendet oder vom Dieb erworben hat. Nicht aufgeklärt werden konnte jedoch, welche von beiden Varianten zutrifft. Im Fall ‚Armeeuniform‘ liegt dieselbe Konstel-

86 Eine Suche in der juristischen Datenbank ‚Swisslex‘ (Stand: 26.08.2015) nach Alternativurteilen erstinstanzlicher Gerichte und Rechtsprechung zu Alternativurteilen höherer Instanzen ergab nur wenige Treffer. Zur Wahlfeststellung Diebstahl – Hehlerei siehe EGV-SZ 1992 31 und RechB 1987 Nr. 33. Zum Stufenprinzip (Grundsatz *in dubio pro reo* bei Tatsachenalternativität) siehe BGE 116 IV 306: 311 E. 2c, BGer 6B_344/2011: E. 1-E. 3.4 und OGer ZH SB140274: E. 4.

87 Zum Zeitpunkt des Urteils betrafen die Artikel 137 und 144 des Strafgesetzbuchs die Tatbestände Diebstahl und Hehlerei.

lation vor, und der Beschuldigte wird wie bei einer gerichtlichen Wahlfeststellung verurteilt, obwohl verschiedene Sachverhalte infrage kommen. Im Strafbefehl werden nicht beide Sachverhaltsvarianten aufgeführt, sondern nur jene, die sich besser mit der Aussage des Beschuldigten deckt. Es wird lediglich die Sachverhaltsvariante präsentiert, von der zu erwarten ist, dass die beschuldigte Person ihr zustimmen kann. In der Folge ist die Uneindeutigkeit, die dem Fall anhaftet, aus dem Strafbefehl nicht ersichtlich (vgl. Punkt 11.5.3).

Eine Person, bei der gestohlene Sachen gefunden werden, kann sich mit der Aussage verteidigen, sie habe die Sachen von einer anderen Person erhalten und nicht gewusst, dass es sich um Deliktsgut handle. Verschiedene prozessuale Entscheidungs- bzw. materiellrechtliche Zurechnungsregeln beugen dieser gängigen Schutzbehauptung vor und stellen sicher, dass dennoch eine Verurteilung herbeigeführt werden kann. Die Wahlfeststellung zwischen Diebstahl und Hehlerei ist eine dieser Regeln. Eine zweite Regel besteht darin, dass bei Hehlerei kein strikter Nachweis der Vortat erforderlich ist (Weissenberger 2013: Art. 160 N 21):

„Es genügt die Gewissheit, dass die Sache aus einem Vermögensdelikt stammt. Hehlerei ist selbst denkbar, wenn der Vortäter nicht bekannt ist, sich aber beweisen lässt, dass der aktuelle Besitzer einer Sache diese bspw. von einem unbekannten Dieb erworben haben muss (...).“

Eine dritte Vorkehrung steckt im Wortlaut von Art. 160 Abs. 1 StGB. Der Fehler muss nicht explizit gewusst haben, dass die Sache durch eine strafbare Handlung erlangt wurde. Es genügt bereits, dass er dies „annehmen musste“. Nach Stratenwerth und Jenny (2010: 487) wird diese Formel als eine „gegen nahe liegende Ausreden gerichtete“ Regel gedeutet, „nach der für den Vorsatz die Feststellung genügen soll, dass der Täter die Verdachtsgründe kannte, die ihm die Überzeugung von der deliktischen Herkunft aufdrängen mussten“. Es sei fraglich, ob diese Regel mit der Unschuldsvermutung vereinbar sei (ebd.).

Das *Stufenprinzip* kann angewendet werden, wenn zwei Straftaten in Betracht kommen, die in einem Mehr-weniger-Verhältnis zueinander stehen. Die Straftat auf der ‚Mehr-Seite‘ des Stufenverhältnisses schließt den Unwert der anderen Straftat in sich ein (Schmoller 1986: 157 f.). Sie ist mit einer höheren Strafandrohung versehen und häufig beweistechnisch anspruchsvoller als die Straftat auf der ‚Weniger-Seite‘ des Stufenverhältnisses (ebd.). Bestehen Zweifel, welche der beiden Straftaten vorliegt, ist aber zumindest das ‚Weniger‘ bewiesen, stützt sich das Urteil *in dubio pro reo* auf das ‚Weniger‘ (BGE 116 IV 306: 311 E. 2c; BGE 6B_344/2011: E. 2.2; OGer ZH SB140274: E. 4). Weil die beiden infrage kommenden Tatbestände wenigstens in einem Kern identisch sind, gilt das Stufenprinzip eindeutig als zulässig, wohingegen die (echte bzw. ungleichartige) Wahlfeststellung in Deutschland umstritten ist (BGH 2 Str 495/12; BGH 1 Ars 14/14; Sander 2013: § 261 N 128, 145; Velten 2012: § 261 N 101, 106). Tatbestände auf der ‚Weniger-Seite‘ eines Stufenverhältnisses werden auch als subsidiäre oder Auffangtatbestände bezeichnet.

Sie werden nur angewandt, wenn das Delikt nicht auch unter einen anderen Tatbestand fällt, der mit einer schwereren Strafe bedroht ist (Trechsel/Noll 2004: 291). Wenn der Sachverhalt nachweislich beide Tatbestände erfüllt, tritt nach den Regeln der Konkurrenzlehre der subsidiäre Tatbestand zurück. Wenn der Sachverhalt nachweislich den subsidiären Tatbestand erfüllt, in Bezug auf den schwereren Tatbestand hingegen Nachweisschwierigkeiten auftreten, so wird gemäß Stufenprinzip auf den subsidiären Tatbestand abgestellt.

Subsidiarität tritt in zwei Formen auf. Ein Tatbestand mit vergleichsweise schwerer Straffolge kann erstens per Definition einen leichteren Tatbestand enthalten (vgl. Seelmann 2012: 180 f.). Dies trifft beispielsweise auf unselbstständige, qualifizierte Tatbestände wie Mord zu (ebd.). Mord (Art. 112 StGB) ist definiert als vorsätzliche Tötung (Art. 111 StGB), bei welcher der Täter „besonders skrupellos“ vorgeht. Ein anderes Beispiel sind zusammengesetzte Tatbestände wie Raub. Raub (Art. 140 StGB) schließt Nötigung (Art. 181 StGB) und Diebstahl (Art. 139 StGB) ein. In der Konkurrenzlehre sind solche Verhältnisse mit dem Begriff der *Spezialität* belegt: „Ein Tatbestand ist gegenüber einem anderen speziell, wenn er alle Merkmale des allgemeinen und überdies ein oder mehrere besondere Merkmale aufweist“ (Trechsel/Noll 2004: 291). Der allgemeine Tatbestand (auch Grundtatbestand genannt) beugt Schwierigkeiten beim Nachweis strafbaren Handelns vor, weil er weniger voraussetzungsreich ist als der spezielle Tatbestand. Ist ein besonderes Merkmal des speziellen Tatbestands nicht zu belegen, kann auf den allgemeinen Tatbestand ausgewichen werden.

Die zweite Form, in der Subsidiarität auftreten kann, wird in der Konkurrenzlehre unter dem Begriff der *Konsumtion* verhandelt.⁸⁸ Das schwerere Delikt umfasst das leichtere Delikt in diesen Fällen nicht bereits aufgrund der Tatbestandsdefinition, es enthält es aber wertmäßig. Beispiele ergeben sich etwa aus den unterschiedlichen Begehungsformen von Delikten, die im Allgemeinen Teil des Strafgesetzbuchs geregelt sind: Subsidiär verhält sich der Versuch zum vollendeten Delikt, die Teilnahme zur Täterschaft, die Unterlassung zur Tatbegehung durch aktives Handeln etc. Subsidiär ist ein Tatbestand zudem, wenn er typischerweise als Begleit-, Vor- oder Nachtat zusammen mit dem schwereren Delikt begangen wird. In diesem Fall wird angenommen, dass der Unrechts- und Schuldgehalt des subsidiären Tatbestands im schwereren Tatbestand eingeschlossen ist. Wer jemanden mit einem Messerstich in die Herzgegend getötet hat, wird z. B. nicht zusätzlich wegen Sachbeschädigung an der Kleidung des Opfers belangt (vgl. Seelmann 2012: 180 f.).

Im Fall ‚Laptop‘ wird der Tatvorwurf von Einbruchdiebstahl (zusammengesetzt aus den Tatbeständen Diebstahl, Sachbeschädigung und Hausfriedens-

88 Spezialität, Konsumtion und Subsidiarität werden in der Literatur unterschiedlich definiert (Trechsel/Noll 2004: 291). Ich stütze mich hier auf Seelmann (2012: 181), der die Konsumtion nicht als eigenständige Kategorie der Spezialität und der Subsidiarität zur Seite stellt, sondern als Sonderfall von Subsidiarität einstuft.

bruch) auf unrechtmäßige Aneignung verlagert. Diese Alternativen stehen in einem Mehr-weniger-Verhältnis zueinander. Das ‚Mehr‘, sprich die schwerere Sachverhaltsvariante des Einbruchdiebstahls, kann weder ausreichend belegt noch mit Sicherheit ausgeschlossen werden. Nach dem Stufenprinzip und dem darin eingelassenen Grundsatz *in dubio pro reo* kann nun auf das ‚Weniger‘, sprich die leichtere Sachverhaltsvariante vom Zufallsfund des Laptops, abgestellt und trotz mehrdeutiger Tatsachengrundlage ein Strafbefehl erlassen werden.

Unrechtmäßige Aneignung ist gemessen an Einbruchdiebstahl ein ‚Weniger‘, weil Sachbeschädigung und Hausfriedensbruch entfallen und sich unrechtmäßige Aneignung zu Diebstahl subsidiär verhält. Unrechtmäßige Aneignung (Art. 137 StGB) ist ausdrücklich als Auffangtatbestand von Veruntreuung, Diebstahl und Raub (Art. 138–140 StGB) konzipiert: „Wer sich eine fremde bewegliche Sache aneignet, um sich oder einen andern damit unrechtmässig zu bereichern, wird, *wenn nicht die besonderen Voraussetzungen der Artikel 138–140 zutreffen*, mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder Geldstrafe bestraft“ (Art. 137 Ziff. 1 StGB; meine Hervorhebung). Die Strafandrohung liegt damit bei unrechtmäßiger Aneignung niedriger als bei Veruntreuung, Diebstahl und Raub, für die maximal fünf Jahre Freiheitsstrafe verhängt werden können.

Der Tatbestand der unrechtmäßigen Aneignung wurde im Rahmen der Revision des Vermögensstrafrechts im Jahr 1994 in das Strafgesetzbuch aufgenommen. Er ersetzt und erweitert den früheren Tatbestand der Unterschlagung (Freytag 2013: Art. 137). Mit Art. 137 Abs. 1 StGB sollte laut Botschaft des Bundesrats ein echter Grundtatbestand geschaffen und so eine Strafbarkeitslücke geschlossen werden (Botschaft 1991: 999). Ein Aneignungsdelikt, das die speziellen Voraussetzungen von Veruntreuung, Diebstahl oder Raub nicht erfüllte, war bis zur Revision nur strafbar, wenn das Tatobjekt der Täterschaft *ohne* ihren Willen – z. B. durch Naturgewalt, Zufall oder Irrtum – zugekommen war (ebd.). Neu sollte auch der Fall strafbar sein, dass die angeeignete Sache der Täterschaft *mit* ihrem Willen zugekommen ist.

Der Begriff des Auffangtatbestands evoziert das Bild vom Strafgesetzbuch als Netz. Dieses Netz von Tatbeständen, die teilweise ineinander verschachtelt sind und teilweise anders aufeinander verweisen, stellt Verurteilungsfähigkeit her. Es ist so dicht gewoben, dass möglichst keine unerwünschten Strafbarkeitslücken entstehen. Zudem sind Auffangebene in das Netz eingebaut, die Zurechnungs- und Beweisschwierigkeiten vorbeugen. Die oben dargestellten Strafbefehlsfälle illustrieren dies für das System der strafbaren Handlungen gegen das Vermögen. Wenn bei jemandem eine gestohlene Sache entdeckt wird, der Diebstahlsverdacht sich jedoch nicht erhärten lässt, besteht vielfach noch ein anderer Tatbestand, dessen Voraussetzungen erfüllt sind. In einem Fall konnte der Vorwurf auf unrechtmäßige Aneignung verlagert werden, die explizit als Auffangtatbestand konzipiert ist. In einem anderen Fall griff der

Tatbestand der Hehlerei ein, der so ausgestaltet ist, dass er einer gängigen Schutzbehauptung bei Diebstahlsverdacht den Boden entzieht.

Materielles Strafrecht kann zur Beschleunigung von Verfahren beitragen. Es gibt eine breite Palette von Möglichkeiten, Tatbestände so zu formulieren, dass der Nachweis strafbaren Handelns einfacher wird.⁸⁹ In die gleiche Richtung wirken die Wahlfeststellung und das Stufenprinzip, bei denen umstritten ist, ob sie verfahrensrechtliche Entscheidungs- oder materiellrechtliche Strafbarkeitsregeln darstellen (BGH 2 Str 495/12; BGH 1 Ars 14/14). In zahlreichen Fällen ermöglichen diese Regeln überhaupt erst eine Verurteilung, sie können aber auch eingesetzt werden, um eine schnelle Verurteilung zu erreichen. Statt die Beweiserhebungen fortzusetzen, um nach Möglichkeit klären zu können, welche von zwei Sachverhaltsvarianten zutrifft, kann das Verfahren mit den Mitteln der alternativen Tatsachenaufklärung beschleunigt werden. Gemäß Lehre sind Wahlfeststellung und Stufenprinzip erst zulässig, wenn sämtliche Erkenntnisgrundlagen ausgeschöpft sind (Hauser et al. 2005: 206). Zumindest in einem Teil der analysierten Strafbefehlsverfahren wird der Tatvorwurf aber zu einem Zeitpunkt auf die Sachverhaltsvariante des Beschuldigten verlagert, zu dem noch weitere Beweiserhebungen möglich gewesen wären.

11.4.2 Teileinstellung des Verfahrens

Eine weitere Möglichkeit, einen Fall bei einem Teilgeständnis strafbefehlstauglich zu machen, besteht darin, die bestrittenen Vorwürfe fallenzulassen. Das zeigen die Beispiele, die in Punkt 11.4.2.1 dargestellt sind. Die Staatsanwaltschaft kann das Verfahren in Bezug auf die Vorwürfe, für die kein Geständnis vorliegt, einstellen oder gar nicht erst eine Untersuchung eröffnen. Dabei stellt sich die Frage, ob es sich bei diesen Teileinstellungen teilweise um versteckte Opportunitätsentscheide handelt (Punkt 11.4.2.2).

89 Küng (1984: 111–117) listet die folgenden Möglichkeiten auf:

- Es werden Auffangtatbestände geschaffen.
- Der Nachweis des Vorsatzes wird erleichtert (vgl. Beispiel Hehlerei oben).
- Der Nachweis des Vorsatzes wird umgangen, indem Fahrlässigkeitstatbestände geschaffen werden.
- Es werden Garantenpflichten geschaffen, so dass das Unterlassen bestimmter Handlungen strafbar wird.
- Bei Tatbeständen, die eigentlich verlangen, dass ein schädigender Erfolg eintritt, wird bereits das pflichtwidrige Verhalten unter Strafe gestellt, unabhängig davon, ob ein Schaden entstand (vgl. auch Capus 2002: 51 und Singelstein 2014: 322 zu abstrakten Gefährdungstatbeständen).
- Bloß deliktverdächtig Verhalten wird unter Strafe gestellt.

11.4.2.1 Fallbeispiele

Die meisten Strafbefehlsfälle, in denen das Fallenlassen von Vorwürfen Teil der Abschlussstrategie ist, sind an anderer Stelle beschrieben. In den Fällen ‚Fahrscheinkontrolle‘ und ‚Diebstahlserie‘ treten die Abschlussstrategien ‚Geständnismotivierung‘ und ‚Reduktion der Vorwürfe‘ kombiniert auf (vgl. Punkt 10.3.1 und Abschnitt 11.3). Die Tatvorwürfe, die die Strafverfolgungsbehörden erheben, und die Darstellungen der Beschuldigten nähern sich schrittweise an. Einerseits geben die Beschuldigten im Laufe des Verfahrens mehr Delikte zu, andererseits wird das Verfahren bezüglich der Delikte, die die Beschuldigten hartnäckig verneinen, eingestellt. Im Fall ‚Schlüssel‘ ergeben ebenfalls Einstellungsentscheide mangels Beweisen (vgl. Punkt 11.2.2). Diese betreffen jedoch nicht sämtliche bestrittenen Delikte; für gewisse Delikte, die der Beschuldigte in Abrede stellt, wird ein Strafbefehl erlassen. In den Fällen ‚Kasse‘ (vgl. Punkt 11.5.2) und ‚Turnschuhe‘ drängt sich aufgrund von Gegenständen, die bei den Beschuldigten gefunden wurden, der Verdacht auf, dass die Beschuldigten neben dem einen Diebstahl, den sie gestehen, weitere Eigentumsdelikte begangen haben. Es wird jedoch wegen der möglichen weiteren Delikte keine Untersuchung eröffnet (Fall ‚Kasse‘) bzw. die Staatsanwaltschaft beschließt, die beiden anderen Verfahren einzustellen (Fall ‚Turnschuhe‘).

Die Einstellungsverfügungen mangels Beweisen in diesen Fällen enthalten regelmäßig den Hinweis, dass dennoch ein Strafbefehl gegen die beschuldigte Person ergehe. Beispielsweise vermerkt der für den Fall ‚Turnschuhe‘ zuständige Staatsanwalt am Schluss des Dokuments, nachdem er die Einstellung begründet hat, der Beschuldigte werde „indessen in anderer Sache verzeigt“. Wie bereits in Punkt 10.3.1 ausgeführt, eignen sich diese Hinweise, um die Akzeptanz des Einstellungsentscheids zu erhöhen. Sie kommen dem Strafbedürfnis geschädigter Personen entgegen. Zudem streichen sie die Ähnlichkeit zu Fällen hervor, in denen eine Opportunitätseinstellung möglich wäre: Hat eine strafbare Handlung für die Sanktion, die wegen anderer Delikte ohnehin zu erwarten ist, keine wesentliche Bedeutung, kann das Verfahren eingestellt werden (§ 21 Abs. 2 bsStPO; § 39 a Ziff. 1 zhStPO).

Aus den Teileinstellungen resultiert jeweils eine Beweislage, die ausreicht, um für die verbliebenen Vorwürfe einen Strafbefehl zu erlassen. Zudem tragen die Teileinstellungen dazu bei, dass die Deliktsschwere den Bereich der Strafbefehlskompetenz nicht überschreitet. In vier der fünf erwähnten Strafbefehlsfälle (‚Fahrscheinkontrolle‘, ‚Diebstahlserie‘, ‚Schlüssel‘ und ‚Kasse‘) liegt die Sanktion exakt auf der Obergrenze von drei Monaten Geld- oder Freiheitsstrafe. Hätte die Staatsanwaltschaft an allen Vorwürfen festgehalten, wäre diese Grenze möglicherweise nicht einzuhalten gewesen.

11.4.2.2 Versteckte Opportunitätsentscheide?

In der rechtswissenschaftlichen Literatur wird verschiedentlich berichtet, dass sich in der Praxis ein „faktisches Opportunitätsprinzip“ ausgebildet habe (Sollberger 1989: 58; Went 2012: 210 f. mit weiteren Literaturhinweisen). „Wegen beschränkter Ressourcen und notwendiger Prioritätensetzung“ komme es regelmäßig vor, dass die Polizei auf die Rapportierung verzichte oder die Staatsanwaltschaft Untersuchungen ohne entsprechende rechtliche Grundlage nach Zweckmäßigkeitsgesichtspunkten einstelle (Thommen 2010: 151; vgl. auch Müller 1998: 283). Bänziger (1982: 295) spricht von „versteckten Opportunitätsentscheidungen“, wenn Erledigungen „von der Sache her auf Opportunitätsabwägungen beruhen, aber anders begründet werden“. Nach Sollberger (1989: 58) dürften solche Entscheidungen am häufigsten in Form von Einstellungen des Verfahrens mangels Beweisbarkeit auftreten.

Auch unter den Verfahrenseinstellungen in den oben geschilderten Fällen könnten sich Opportunitätsentscheidungen verstecken. Denn die Einstellungen haben eine Beschleunigungswirkung: Sie erleichtern oder ermöglichen den Abschluss des Falls im Strafbefehlsverfahren. Mit dem Hinweis darauf, dass in anderer Sache ein Strafbefehl ergehe, hebt die Staatsanwaltschaft in der Verfügung zudem jeweils die strukturelle Nähe ihrer Entscheidung zu einer zulässigen Opportunitätseinstellung hervor. Klar nachweisen, dass einzelne Einstellungen nicht nur in der Beweislage gründen, sondern auch verfahrensökonomisch motiviert sind, lässt sich anhand der Aktenanalyse jedoch nicht.

11.4.3 Reduktion des Strafmaßes

Strategien, um Strafbefehlsfähigkeit herzustellen, können nicht nur bei der Beweislage, sondern auch bei der Deliktschwere und der damit verbundenen Strafe ansetzen. Das Strafmaß kann nach unten auf die für Strafbefehle zulässige Obergrenze gesetzt werden, so dass auf eine Anklageerhebung verzichtet werden kann. Denkbar ist einerseits, dass die Staatsanwaltschaft in Grenzfällen eine Sanktion festsetzt, die an der zu beurteilenden Tat gemessen mild ausfällt. Andererseits kann über eine Teileinstellung des Verfahrens die Schwere der zu beurteilenden Delikte so beeinflusst werden, dass die Sanktionsfolge im zulässigen Rahmen bleibt (vgl. Punkt 11.4.2).

In der Frage, ob Beschleunigungsstrategien dieser Art in der Praxis vorkommen, stößt die qualitative Aktenanalyse an Grenzen. Anhand einzelner Akten kann nicht schlüssig beurteilt werden, ob eine Strafe unüblich mild ausfällt oder wie eine Teileinstellung motiviert ist. Deshalb wird die Strafurteilsstatistik (SUS) des schweizerischen Bundesamts für Statistik (BFS) herbeigezogen, mit der die These zumindest näherungsweise geprüft werden kann. Werden regelmäßige Sanktionen reduziert, um Fälle noch mit einem Strafbefehl ab-

schließen zu können, müsste sich das in Form eines Schwelleneffekts in der Verteilung der Strafmaße niederschlagen. Strafmaße, die der für Strafbefehle gültigen Obergrenze entsprechen, müssten vergleichsweise häufig auftreten. Sanktionen, die leicht über dieser Grenze liegen, müssten wegen der Verlagerung nach unten vergleichsweise selten sein.

Um zu beurteilen, was als relativ häufig oder selten gelten kann, bedarf es eines Vergleichsmaßstabs. Deshalb ist es ein günstiger Zufall, dass die Einführung der Schweizerischen Strafprozessordnung ein natürliches Experiment erlaubt. Die erwähnte Obergrenze hat sich mit der Vereinheitlichung des Prozessrechts in den Kantonen Basel-Stadt und Zürich von drei Monaten Geld- oder Freiheitsstrafe bis im Jahr 2010 (§ 135 Abs. 1 bsStPO; § 317 Abs. 1 zhStPO) auf sechs Monate seit 2011 (Art. 352 Abs. 1 chStPO) verschoben. Wenn die Reduktion des Strafmaßes eine gängige Beschleunigungsstrategie darstellt, müsste die neue Gesetzeslage eine veränderte Verteilung der Strafmaße nach sich ziehen. Der beschriebene Schwelleneffekt müsste sich von drei auf sechs Monate verlagern.

Aus diesen Überlegungen folgen zwei Hypothesen, die anhand der SUS für die Kantone Basel-Stadt (Punkt 11.4.3.1) und Zürich (Punkt 11.4.3.2) geprüft werden sollen:

- *Hypothese 1:* Sanktionen im Umfang von drei Monaten nehmen zwischen 2010 und 2011 ab, Sanktionen im Umfang von leicht mehr als drei Monaten hingegen nehmen in diesem Zeitraum zu.
- *Hypothese 2:* Sanktionen im Umfang von sechs Monaten nehmen zwischen 2010 und 2011 zu, Sanktionen im Umfang von leicht mehr als sechs Monaten hingegen nehmen in diesem Zeitraum ab.

Die Drei- bzw. Sechsmonatsgrenze gilt unabhängig von der Straftat. Freiheitsstrafe, Geldstrafe⁹⁰ und gemeinnützige Arbeit⁹¹ dürfen die Grenze je einzeln oder kumuliert nicht übersteigen. Bußen können zusätzlich verhängt werden. Die folgenden Analysen zum Strafmaß beziehen sich deshalb jeweils auf die Summe von Freiheitsstrafe, Geldstrafe und gemeinnütziger Arbeit in der Anzahl an Tagen. Die verwendeten Daten entsprechen dem Stand des Strafregisters vom 30. April 2015 und beziehen sich auf Verurteilungen Erwachsener wegen Vergehen und Verbrechen gemäß Strafgesetzbuch (StGB), Ausländergesetz (AuG), Betäubungsmittelgesetz (BetmG) und Straßenverkehrsgesetz (SVG).⁹²

90 Geldstrafen ergeben sich aus den zwei Komponenten Anzahl der Tagessätze und Höhe eines Tagessatzes. Ein Tagessatz entspricht einem Tag Freiheitsstrafe (Art. 36 Abs. 1 StGB). Die Anzahl der Tagessätze richtet sich nach dem Verschulden der verurteilten Person. Die Höhe des Tagessatzes hingegen bemisst sich an der finanziellen Situation der Person.

91 Vier Stunden gemeinnütziger Arbeit entsprechen einem Tagessatz Geldstrafe bzw. einem Tag Freiheitsstrafe (Art. 39 Abs. 2 StGB).

92 Wegen folgender Datenaufbereitungsschritte können die ausgewiesenen Grundgesamtheiten minimal von den Grundgesamtheiten in Analysen des BFS abweichen. In etwa einem Promille

11.4.3.1 Kanton Basel-Stadt

Im Jahr 2010 handelt es sich bei 72 Prozent der Verurteilungen im Kanton Basel-Stadt um einen Strafbefehl (Tabelle 9 im Anhang). Mit den meisten dieser Strafbefehle wird eine geringe Sanktion von höchstens einem Monat ausgesprochen (86 Prozent). Eine Sanktion von mehr als zwei und maximal drei Monaten, die sich noch knapp im Bereich der Strafbefehlskompetenz bewegt, weisen lediglich 102 der insgesamt 2559 Strafbefehle (4 Prozent) auf.

Strafbefehle mit Sanktionen, die *genau* auf der Obergrenze von drei Monaten liegen, sind hinsichtlich der Frage, ob ein Schwelleneffekt besteht, von besonderem Interesse.⁹³ 2010 sehen 59 basel-städtische Strafbefehle die Höchststrafe von drei Monaten vor (Tabelle 13 im Anhang). Das entspricht gut 2 Prozent der Strafbefehle bzw. knapp 2 Prozent aller Verurteilungen. Sollte es also vorgekommen sein, dass mithilfe einer milden Sanktion Strafbefehlsfähigkeit hergestellt wurde, dann höchstens in einer geringen Zahl von Fällen.

Wie angesichts der Ausweitung der Strafbefehlskompetenz zu erwarten, steigt der Anteil der Strafbefehle an den Verurteilungen nach Inkrafttreten der Schweizerischen Strafprozessordnung an. 2011 liegt er im Kanton Basel-Stadt bei 81 Prozent (Tabelle 10 im Anhang). Die Sanktionen sind tendenziell höher als im Vorjahr, und die Strafbefehlskompetenz, die neu bis zu Sanktionen von sechs Monaten reicht, wird etwas häufiger ausgeschöpft. Mit 113 der 2271 Strafbefehle (5 Prozent) wird eine Sanktion von mehr als fünf und maximal sechs Monaten ausgesprochen. 104 Strafbefehle weisen die Höchststrafe von genau sechs Monaten auf (Tabelle 14 im Anhang). Dies sind 5 Prozent der Strafbefehle bzw. 4 Prozent aller Verurteilungen im Kanton.

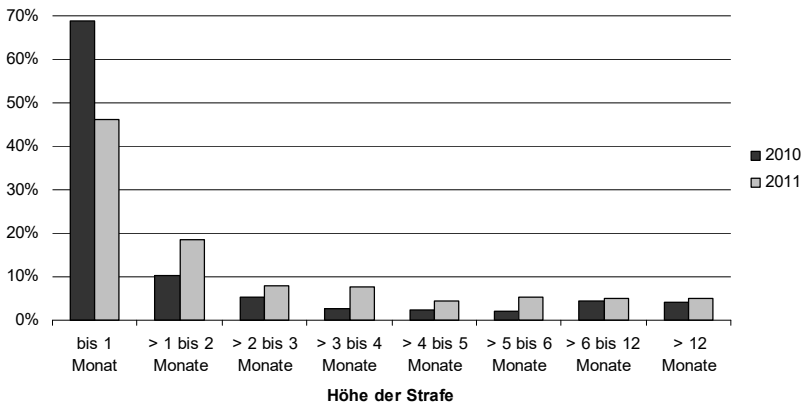
Um zu analysieren, ob sich die Ausweitung der Strafbefehlskompetenz wie in den Hypothesen 1 und 2 postuliert auf die Sanktionspraxis ausgewirkt hat, müssen alle Verurteilungen berücksichtigt werden, unabhängig davon, ob sie im Strafbefehlsverfahren oder im ordentlichen bzw. abgekürzten Verfahren ergingen. Betrachtet man die Verteilung der Strafmaße im Jahresvergleich, fällt auf, dass 2011 mehr vergleichsweise hohe Strafen verhängt werden als 2010 (Tabelle 3, Abbildung 3 und Tabelle 15 im Anhang). Der Anteil der Strafen von maximal einem Monat geht massiv zurück, von 69 auf 46 Prozent. Für

der Fälle tritt die Inkonsistenz auf, dass sie als Strafbefehlsverfahren deklariert sind, das Strafmaß aber die zulässige Höchststrafe übersteigt. Für diese Fälle wurde die Verfahrensart auf ‚fehlende Angabe‘ gesetzt. In einem weiteren Promille der Fälle wurde nur eine Buße ausgesprochen. Bei einem Vergehen oder Verbrechen nur eine Buße zu verhängen ist möglich, wenn Strafmilderungsgründe vorliegen. Diese Fälle werden aus Analysen zur Dauer der Strafe ausgeschlossen.

93 Die Strafen werden in der Strafurteilsstatistik in Tagen angegeben. Einem vollen Monat entsprechen diese Strafen gemäß der vorliegend verwendeten Definition, sowohl wenn sie mit einem Vielfachen von 30 übereinstimmen als auch wenn jeder zweite Monat mit 31 Tagen in die Berechnung eingeht. Eine Strafe von 60 oder 61 Tagen z. B. gilt als Strafe von genau zwei Monaten.

alle darüber liegenden Strafmaßkategorien ist hingegen eine Zunahme zu verzeichnen. Die Veränderungsmuster, die erwartet wurden, falls von den Obergrenzen der Strafbefehlskompetenz Schwelleneffekte ausgehen, zeigen sich nicht. Ein Schwelleneffekt der Dreimonatsgrenze hätte sich u. a. in einem sinkenden Anteil von Sanktionen im Umfang von drei Monaten niederschlagen müssen. Ein Schwelleneffekt der Sechsmonatsgrenze hätte einen Rückgang der Sanktionen von leicht mehr als sechs Monaten zur Folge haben müssen. Beides trifft nicht zu. Die Hypothesen 1 und 2 müssen deshalb für Basel-Stadt verworfen werden. Nicht auszuschließen ist allerdings, dass Schwelleneffekte bestehen, aber vom starken Trend hin zu höheren Strafen überlagert werden.

Abbildung 3: Verurteilungen* nach Höhe der Strafe und Jahr, Kanton Basel-Stadt, 2010–2011; relative Häufigkeiten; N = 6343



Quelle: BFS, SUS (Stand: 30.04.2015); eigene Berechnungen

* Verurteilungen Erwachsener für Vergehen und Verbrechen gemäß StGB, AuG, BetmG und SVG

Eine Zunahme vergleichsweise hoher Strafen kann grundsätzlich auf zwei Arten erklärt werden: Entweder hat sich die Deliktstruktur verändert, sprich 2011 werden schwerere Delikte bearbeitet als im Jahr zuvor, oder die Sanktionspraxis hat sich verschärft, das heißt, dieselben Delikte werden strenger bestraft. Vertiefende Analysen deuten darauf hin, dass beide Erklärungen zutreffen: Die Staatsanwaltschaft hat vorübergehend weniger Fälle betreffend Nebenstrafgesetze behandelt, zudem wurde die Sanktionspraxis dauerhaft verschärft.⁹⁴

94 Die Zahl der Verurteilungen liegt in Basel-Stadt im Jahr 2011 um über 20 Prozent unter dem Wert von 2010. Diese Entwicklung dürfte zumindest teilweise auf die Überlastung der Staatsanwaltschaft im Jahr 2011 durch die Einführung der Schweizerischen Strafprozessordnung, Personalengpässe und eine große Zahl dringlicher Haftfälle zurückzuführen sein (Kanton Basel-Stadt 2012: 378, 466–471). Nur die Zahl der Verurteilungen betreffend AuG, BetmG und SVG sinkt im Jahr 2011, die Zahl der Verurteilungen betreffend StGB hingegen steigt sogar

Eine Stellungnahme des Regierungsrats des Kantons Basel-Stadt zur Zahl der unbedingten Freiheitsstrafen, die zwischen 2010 und 2012 massiv zugenommen hat, bietet mögliche Erklärungsansätze für die härteren Sanktionen (Antwort Regierungsrat 2014). Der Regierungsrat führt die Zunahme einerseits darauf zurück, dass die Strafverfolgungsbehörden und Gerichte, getragen durch ein entsprechendes „Bedürfnis von Politik und Gesellschaft“ (ebd.: 10), in bestimmten Bereichen bewusst die Sanktionen verschärft hätten. Andererseits erklärt er die Entwicklung damit, dass die Strafbefehlskompetenz mit der Einführung der Schweizerischen Strafprozessordnung vom Gericht zur Staatsanwaltschaft gewechselt habe (ebd.: 10). Strafen von mehr als drei Monaten bis hin zu einem halben Jahr, die neu auch im Strafbefehlsverfahren ausgesprochen werden können, ergingen bis 2010 stets im ordentlichen Verfahren. Zudem sah die kantonale Strafprozessordnung Strafbefehlsrichterinnen und -richter vor. Die Sanktionen, die sie aussprachen, lagen regelmäßig leicht unter dem Antrag der Staatsanwaltschaft.⁹⁵ Der Regierungsrat, der schärfere Sanktionen mit dem Wechsel der Strafbefehlskompetenz in Verbindung bringt, geht implizit davon aus, dass die Staatsanwaltschaft aufgrund ihres Selbstverständnisses als Anklägerin höhere Strafen ausspreche, wenn sie in quasirichterlicher Funktion Strafbefehle verhängt, als das Gericht es tun würde. Die Umgestaltung des Strafbefehlsverfahrens, die sich mit der Schweizerischen Strafprozessordnung ergab, hat im Kanton Basel-Stadt also einen Einfluss auf die Sanktionspraxis, allerdings nicht den in den Hypothesen 1 und 2 postulierten.

an (vgl. Tabelle 17 im Anhang). Gleichzeitig sind die Strafen, die im Mittel bei Vergehen und Verbrechen gemäß AuG oder das SVG verhängt werden, deutlich geringer als die durchschnittlichen Strafen betreffend Vergehen und Verbrechen gemäß StGB (vgl. Tabelle 18 im Anhang). Die veränderte Deliktstruktur dürfte so zur Zunahme vergleichsweise hoher Sanktionen beitragen.

Im Jahr 2012 gleicht sich die Deliktstruktur (Zahl und Verteilung der Fälle auf die Gesetze) wieder an jene des Jahres 2010 an, die Strafen liegen aber bei StGB- und AuG-Delikten noch immer tendenziell höher. Das spricht dafür, dass neben der veränderten Deliktstruktur auch eine verschärfte Sanktionierungspraxis zu einem Anstieg der durchschnittlichen Strafen führt.

- 95 Mit sechs der acht Basler Strafbefehle, die qualitativ analysiert wurden (Tabelle 5 im Anhang), erging eine mildere Sanktion, als von der Staatsanwaltschaft in der Verzeigung beantragt.

Tabelle 3: Verurteilungen* nach Höhe der Strafe und Jahr, Kanton Basel-Stadt, 2010–2011; absolute und relative Häufigkeiten; N = 6343

Jahr		Höhe der Strafe								Gesamt
		Bis 1 Monat	> 1 bis 2 Monate	> 2 bis 3 Monate	> 3 bis 4 Monate	> 4 bis 5 Monate	> 5 bis 6 Monate	> 6 bis 12 Monate	> 12 Monate	
2010	Anzahl	2436	365	192	90	84	76	159	142	3544
	Erwartete Anzahl	2081,3	495,0	230,2	168,2	117,3	127,4	166,5	158,1	3544,0
	%	68,7	10,3	5,4	2,5	2,4	2,1	4,5	4,0	100,0
	Stand. Residuen	7,8	-5,8	-2,5	-6,0	-3,1	-4,6	-0,6	-1,3	
2011	Anzahl	1289	521	220	211	126	152	139	141	2799
	Erwartete Anzahl	1643,7	391,0	181,8	132,8	92,7	100,6	131,5	124,9	2799,0
	%	46,1	18,6	7,9	7,5	4,5	5,4	5,0	5,0	100,0
	Stand. Residuen	-8,7	6,6	2,8	6,8	3,5	5,1	0,7	1,4	
Gesamt	Anzahl	3725	886	412	301	210	228	298	283	6343
	Erwartete Anzahl	3725,0	886,0	412,0	301,0	210,0	228,0	298,0	283,0	6343,0
	%	58,7	14,0	6,5	4,7	3,3	3,6	4,7	4,5	100,0

Chi-Quadrat nach Pearson: $\chi^2(7, N = 6343) = 384,1, p = 0,000$

Quelle: BFS, SUS (Stand: 30.04.2015); eigene Berechnungen

* Verurteilungen Erwachsener für Vergehen und Verbrechen gemäß StGB, AuG, BetrG und SVG

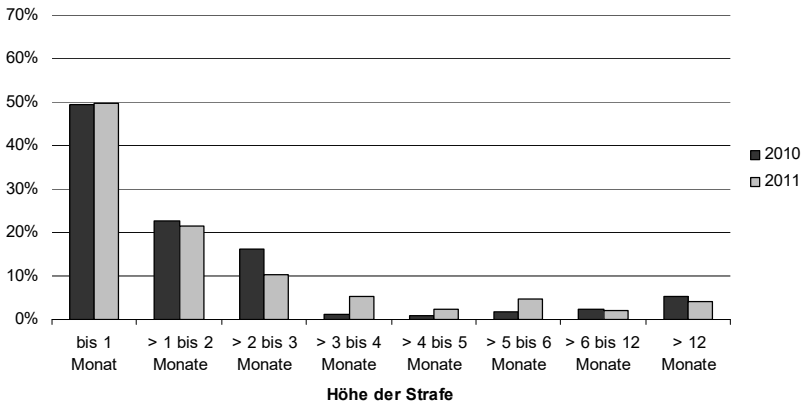
11.4.3.2 Kanton Zürich

85 Prozent der Verurteilungen, die im Jahr 2010 im Kanton Zürich ausgesprochen werden, sind Strafbefehle (Tabelle 11 im Anhang). Ein beträchtlicher Teil dieser Strafbefehle weist Sanktionen nahe an der Obergrenze auf. Bei 2166 der 11 970 Strafbefehle (18 Prozent) beträgt die Sanktion mehr als zwei und maximal drei Monate. Mit 1683 Strafbefehlen wird die höchstmögliche Sanktion von exakt drei Monaten verhängt (Tabelle 13 im Anhang); diese Zahl entspricht 14 Prozent der Strafbefehle bzw. 12 Prozent der Verurteilungen.

Im Jahr 2011 steigen die Strafbefehle auf 90 Prozent der Verurteilungen an (Tabelle 12 im Anhang). Auch nach der Vereinheitlichung des Strafprozessrechts ergehen somit im Kanton Zürich anteilmäßig mehr Strafbefehle als im Kanton Basel-Stadt. 594 der 12 923 Strafbefehle (5 Prozent) weisen eine Sanktion von mehr als fünf bis maximal sechs Monaten auf, die nur knapp im zulässigen Bereich liegt. 554 Strafbefehle sehen die Höchstsanktion von sechs Monaten vor (Tabelle 14 im Anhang). Damit handelt es sich bei gut 4 Prozent der Strafbefehle bzw. knapp 4 Prozent aller Verurteilungen um Strafbefehle, die genau auf der Obergrenze liegen. Dieser Anteil ist eher gering. Zu berücksichtigen ist allerdings, dass Delikte, für die eine sechsmonatige Strafe infrage kommt, seltener sind als Delikte, die in den Bereich einer dreimonatigen Strafe fallen.

In Tabelle 4 und Abbildung 4 sind die im Kanton Zürich verhängten Sanktionen im Jahresvergleich dargestellt. Der Anteil der Strafen bis zu zwei Monaten bleibt zwischen 2010 und 2011 stabil. Bei den Strafen zwischen zwei und sechs Monaten ergeben sich hingegen deutliche Verschiebungen. Die beobachtete Zahl der Fälle weicht jeweils stark von der Zahl der Fälle ab, die erwartet würde, falls die Verteilung der Strafmaße zwischen 2010 und 2011 unverändert bliebe: Alle vier Monatskategorien, in die die Strafen zwischen zwei und sechs Monaten in Tabelle 4 untergliedert sind, weisen standardisierte Residuen von über sieben auf. Der Anteil der Sanktionen zwischen zwei und drei Monaten geht von 16 auf 10 Prozent zurück. Besonders stark nehmen die Strafen ab, die auf genau drei Monate lauten (Tabelle 16 im Anhang). Der Anteil der Sanktionen zwischen drei und sechs Monaten steigt von 4 auf 13 Prozent; am markantesten nehmen dabei Sanktionen zwischen drei und vier Monaten zu. Strafen von mehr als einem halben Jahr sind leicht rückläufig.

Abbildung 4: Verurteilungen* nach Höhe der Strafe und Jahr, Kanton Zürich, 2010–2011; relative Häufigkeiten; N = 28 462



Quelle: BFS, SUS (Stand: 30.04.2015); eigene Berechnungen

* Verurteilungen Erwachsener für Vergehen und Verbrechen gemäß StGB, AuG, BetmG und SVG

Die Entwicklung der Strafmaße zwischen 2010 und 2011 entspricht damit genau dem Muster, das für den Fall erwartet wurde, dass Sanktionen reduziert werden, um Strafbefehlsmöglichkeit herzustellen (vgl. Hypothesen 1 und 2). Sanktionen, die nach kantonaler Strafprozessordnung noch knapp per Strafbefehl verhängt werden konnten, nehmen mit der Einführung der Schweizerischen Strafprozessordnung stark ab. Sanktionen, die früher knapp nicht mehr im Strafbefehlsverfahren ausgesprochen werden konnten, nehmen zu. Das deutet darauf hin, dass sich die Strafen im Jahr 2010 zu gewissen Teilen auf den Bereich unterhalb der Dreimonatsschwelle verlagerten.

Die Entwicklung zwischen 2010 und 2011 ist weiter auch mit der Annahme kompatibel, dass von der neu gültigen Sechsmonatsschwelle ein eben solcher Verlagerungseffekt ausgeht. Die Evidenz ist aber weniger stark als bei der Dreimonatsschwelle. Denn erstens gehen Sanktionen von knapp mehr als sechs Monaten nur leicht zurück. Zweitens besteht für den Anstieg von Sanktionen, die knapp unter sechs Monaten liegen, eine alternative Erklärung, nämlich der Wegfall der Dreimonatsschwelle.

Die Ergebnisse der Analyse sprechen dafür, dass im Kanton Zürich zumindest vor Einführung der Schweizerischen Strafprozessordnung in einer nicht zu vernachlässigenden Zahl von Fällen die Sanktion reduziert wurde, damit sie noch in den Bereich der Strafbefehlskompetenz fällt.⁹⁶

96 Zu einer ähnlichen Beschleunigungspraxis der Staatsanwaltschaft im Kanton Zürich siehe Hausmann 2011: Zuweilen sei bis zum Jahr 2010 ein weniger schwerwiegender Tatbestand eingeklagt worden, um die – auch für die Staatsanwaltschaft aufwendige – Verhandlung vor

Zu prüfen ist allerdings, ob die beobachteten Veränderungen in der Strafzumessung zwischen 2010 und 2011 von anderen Faktoren als der beschriebenen Beschleunigungsstrategie verursacht sein könnten. Wie die Ausführungen zum Kanton Basel-Stadt gezeigt haben, sind eine gewandelte Deliktstruktur, eine Verschärfung oder Milderung der Sanktionspraxis und die Zuständigkeitsverschiebung vom Gericht zur Staatsanwaltschaft potentiell solche Faktoren. Keiner dieser Faktoren vermag aber zu erklären, dass sich vor allem rund um die Dreimonatsgrenze ausgeprägte Veränderungen ergeben. Zu einem Wechsel der Zuständigkeit vom Gericht zur Staatsanwaltschaft kam es im Kanton Zürich nur in Bezug auf Sanktionen von *über* drei Monaten. Die deutliche Abnahme der Strafen knapp *unterhalb* der Dreimonatsgrenze kann also nicht mit einem Zuständigkeitswechsel in Verbindung gebracht werden. Auch ist nicht einsichtig, weshalb im Falle einer veränderten Deliktstruktur oder Sanktionspraxis ausgerechnet Strafen zwischen zwei und drei Monaten so deutlich abnehmen sollten. Zudem deuten die Verteilung der Delikte auf die Gesetze sowie die durchschnittlichen Strafmaße auf eine stabile Deliktstruktur und Sanktionspraxis hin (vgl. Tabellen 19 und 20 im Anhang).

Geschworenengericht zu umgehen. Beispielsweise würden seit Abschaffung des Geschworenengerichts wesentlich mehr Delikte als versuchte Tötung (statt lediglich als einfache oder schwere Körperverletzung) eingestuft als zuvor.

Tabelle 4: Verurteilungen* nach Höhe der Strafe und Jahr, Kanton Zürich, 2010–2011; absolute und relative Häufigkeiten, N = 28 462

Jahr		Höhe der Strafe							Gesamt
		Bis 1 Monat	> 1 bis 2 Monate	> 2 bis 3 Monate	> 3 bis 4 Monate	> 4 bis 5 Monate	> 5 bis 6 Monate	> 6 bis 12 Monate	
2010	Anzahl	7 005	3 207	2 301	183	113	260	347	14 155
	Erwartete Anzahl	7 016,8	3 114,8	1 873,9	476,4	225,8	464,5	314,8	14 155,0
	%	49,5	22,7	16,3	1,3	0,8	1,8	2,5	100,0
	Stand. Residuen	-0,1	1,7	9,9	-13,4	-7,5	-9,5	1,8	2,8
2011	Anzahl	7 104	3 056	1 467	775	341	674	286	14 307
	Erwartete Anzahl	7 092,2	3 148,2	1 894,1	481,6	228,2	469,5	318,2	14 307,0
	%	49,7	21,4	10,3	5,4	2,4	4,7	2,0	100,0
	Stand. Residuen	0,1	-1,6	-9,8	13,4	7,5	9,4	-1,8	-2,7
Gesamt	Anzahl	14 109	6 263	3 768	958	454	934	633	28 462
	Erwartete Anzahl	14 109,0	6 263,0	3 768,0	958,0	454,0	934,0	633,0	28 462,0
	%	49,6	22,0	13,2	3,4	1,6	3,3	2,2	100,0

Chi-Quadrat nach Pearson: $\chi^2(7, N = 28\,462) = 871,4, p = 0,000$

Quelle: BFS, SUS (Stand: 30.04.2015); eigene Berechnungen

* Verurteilungen Erwachsener für Vergehen und Verbrechen gemäss StGB, AuG, BetrMG und SVG

11.4.4 Tauschhandel im Strafbefehlsverfahren

Das Strafbefehlsverfahren kann nur angewendet werden, wenn die beschuldigte Person dem zustimmt, und weist deshalb eine strukturelle Nähe zu absprachebasierten Verfahren auf (Thommen 2013: 221, 225). Die Strafverfolgungsbehörden müssen, in der Terminologie der Akteur-Netzwerk-Theorie gesprochen, die beschuldigte Person zwingend als Verbündete gewinnen, wenn sie den Fall auf diesem beschleunigten Weg beenden wollen. Damit ein Strafbefehl in Rechtskraft erwachsen kann, muss die beschuldigte Person dazu bewegt werden, auf eine Einsprache zu verzichten. Zudem ist ein Geständnis von Vorteil (bsStPO; chStPO) oder gar zwingend (zhStPO), wenn ein Strafbefehl ergehen soll. Anreize für Kooperation sind im Strafbefehlsverfahren durch den Wegfall der öffentlichen Gerichtsverhandlung, die auch für Beschuldigte aufwendig und potentiell rufschädigend ist, strukturell angelegt. Weil diese offiziellen Mittel, um Kooperation zu belohnen, aber beschränkt sind und die Strafverfolgungsbehörden gleichzeitig ein Interesse an der Verfahrensbeschleunigung haben, gilt das Strafbefehlsverfahren als anfällig für informelle Absprachen (vgl. Hutzler 2010: 38, 173): Der beschuldigten Person können Vorteile verschiedener Art in Aussicht gestellt werden für den Fall, dass sie ein Geständnis ablegt und/oder den Strafbefehl akzeptiert.

Zu Absprachen kam es in Schweizer Strafverfahren bereits, bevor sie im Rahmen des abgekürzten Verfahrens in gewissen Grenzen für zulässig erklärt wurden, wobei unklar ist, wie verbreitet diese Praxis war (Begleitbericht 2001: 232; Botschaft 2005: 1295; Oberholzer 1992: 8, 1993: 157 f.). Mögliche „Einbruchstellen“ für informelle Absprachen ortet Oberholzer (1992: 10, 12) vor allem im Vorverfahren. Der Untersuchungsrichter bzw. (auf die heutige Behördenorganisation übertragen) der Staatsanwalt verfüge über ein Ermessen in den Fragen, ob er eine Untersuchung eröffne, wie viele Beweise er erhebe und ob er die Untersuchung per Einstellung, Anklage oder Strafbefehl abschließe (ebd.: 10 f.). Im Strafbefehlsverfahren ohne Strafbefehlsrichterin wird zudem auch über Art und Höhe der Sanktion allein im Vorverfahren entschieden. Alle diese Punkte können zum Gegenstand von Absprachen werden.

Absprachen im engsten Wortsinn finde ich in den analysierten Fällen nicht. Das entspricht der Erwartung, dass allfällige informelle Absprachen nicht in den Akten dokumentiert werden, und belegt nicht, dass es zu keinen Absprachen kam. Mit der Aktenanalyse kann ich jedoch zeigen, dass der Strafbefehl häufig durch eine Art Tauschhandel zwischen Staatsanwaltschaft und beschuldigter Person zustande kommt. Dieser Tauschhandel kann vielfältige Formen annehmen und (entgegen der Konnotation, die der Begriff in der strafprozessrechtlichen Diskussion hat) vom formellen Verfahrensprogramm gedeckt sein.

Eine Absprache zwischen den Parteien besteht darin, „dass sich das Justizorgan zu einer Leistung im Verfahren für den Fall verpflichtet, dass sich der Angeschuldigte seinerseits zu einer Gegenleistung bereit erklärt“ (Donatsch

1992: 162). Auf den ersten Blick scheint es sich im ‚Hundebiss‘-Fall, der in Punkt 11.3.1 geschildert wurde, um eine solche Absprache zu handeln. Der Hundehalter legt erst ein Geständnis ab, nachdem ihm, wie es im Protokoll heißt, „das Strafbefehls- und Anklageverfahren erläutert“ wurden. Ein Schuld-eingeständnis wird gegen eine Fallerledigung im (schnellen, kostengünstigen, diskreten) Strafbefehlsverfahren getauscht, und dieser Tauschhandel wird in der Einvernahme explizit so vereinbart.⁹⁷ Sofern dem Beschuldigten tatsächlich nur die allgemeinen Charakteristika des Strafbefehlsverfahrens erläutert wurden, hat die Staatsanwaltschaft jedoch keine besondere Leistung erbracht, sondern lediglich eine fallübergreifend gültige Gesetzesbestimmung angewandt, die kooperatives Verhalten honoriert. Das unterscheidet den Fall normativ von einer unzulässigen Absprache: Die Strafverfolgungsbehörden und Gerichte dürfen die beschuldigte Person auf Bestimmungen hinweisen, die es ihr ermöglichen, den Verfahrensgang zu beeinflussen, und sie dürfen ihr die Vor- und Nachteile der Entscheidungsalternativen erläutern (ebd.: 162 f.). In gewissem Umfang besteht sogar eine Aufklärungspflicht (ebd.). Zudem ist es analytisch sinnvoll, fallspezifische und verfahrenstypische Zugeständnisse zu differenzieren: Unter der Annahme, dass das Strafbefehlsverfahren der beschuldigten Person gewisse Vorteile bietet und gleichzeitig ihre Zustimmung voraussetzt, würden Strafbefehle andernfalls per Definition auf einer expliziten oder impliziten Absprache beruhen.

Von impliziten oder versteckten Absprachen ist die Rede, wenn die Parteien Leistungen austauschen, ohne dass dies zuvor offen diskutiert wurde (Boll 2009: 3; Daphinoff 2012: 337). Als Beispiel wird in der Literatur meist das implizite *sentence bargaining* genannt: Die Staatsanwaltschaft könne eine nachsichtige Sanktion verhängen, mit der Absicht, es der beschuldigten Person leicht zu machen, den Strafbefehl zu akzeptieren (Daphinoff 2012: 92, 338; Dencker 1994: 503; Schumann 1977: 36 f.). Eine Praxis milder Sanktionierung wurde in Punkt 11.4.3.2 für Zürich beschrieben: In Grenzfällen wurde die Sanktion zuweilen auf die drei Monate reduziert, die nach kantonalem Recht maximal per Strafbefehl verhängt werden konnten. Ob dabei auch das Motiv, Kooperationsbereitschaft herzustellen, eine Rolle spielte, muss offenbleiben. Auf jeden Fall sind solch geringe Strafen nicht nur geeignet, um den Fall im Bereich der Strafbefehlskompetenz zu halten, sondern auch, um die Zustimmung der beschuldigten Person zum Strafbefehl zu gewinnen.

Die Reduktion oder Verlagerung der Tatvorwürfe bildet neben der nachsichtigen Sanktionierung ein weiteres Mittel, um Beschuldigte zu Kooperation zu bewegen. Viele der Strafbefehlsfälle, in denen die Staatsanwaltschaft die Vorwürfe wie in Punkt 11.4.1 dargestellt auf das anpasst, was die beschuldigte Person gesteht, können deshalb als implizites *charge bargaining* gedeutet

97 Zu strukturell ähnlichen Situationen, in denen Beschuldigte aufgrund der Beschwerden, die mit einer Gerichtsverhandlung verbunden sind, ein *guilty plea* ablegen, siehe Feeley (1979) und Brickey/Miller (1975).

werden. Die beschuldigte Person macht gewissermaßen ein Angebot: „So viel gebe ich zu, aber nicht mehr.“ Die Staatsanwaltschaft geht darauf ein, indem sie die Sachverhaltsdarstellung der beschuldigten Person übernimmt und auf dieser Grundlage ein ‚Urteilsangebot‘ formuliert, das sie in Form des Strafbefehls unterbreitet. Das Angebot ist gültig, sofern die beschuldigte Person auf die Einsprache verzichtet.

Ein anschauliches Beispiel hierfür ist der Fall ‚Armeeuniform‘ (vgl. Punkt 11.4.1.1). Der Beschuldigte Pawel Kowalski verwendet eine gängige Schutzbehauptung, um sich gegen den Diebstahlsvorwurf der Polizei zu verteidigen: Er habe die verdächtige Uniform von einem Freund erhalten und nicht gewusst, dass sie gestohlen sei. Wer dieser Freund sei, wolle er nicht sagen. Die Staatsanwaltschaft macht sich diese Sachverhaltsdarstellung zu eigen und verzeigt den Beschuldigten u. a. mithilfe der Regeln, die in solchen Fällen die Zurechnung von Vorsatz erleichtern, wegen versuchter Hehlerei. Sie verzichtet auf weitere Beweiserhebungen, obwohl nicht ausgeschlossen werden kann, dass die Uniform über ein anderes Delikt in Kowalskis Hände gelangte oder dass er als ein mit dem Schweizer Armeewesen nicht vertrauter Tourist tatsächlich nicht auf die Idee kam, dass die Uniform gestohlen sein könnte. Die Staatsanwaltschaft kommt Kowalski damit insofern entgegen, als er wohl kein Interesse an einer Fortsetzung des Verfahrens hat. Sollte er Teil eines kriminellen Netzwerks sein, könnten weitere Ermittlungen neue Delikte zutage fördern. Sollte er unschuldig sein, müsste er für eine erfolgreiche Verteidigung vermutlich seinen Freund denunzieren.

Der Strafbefehl stellt so ein Angebot an den Beschuldigten dar, die partielle Aussageverweigerung zu akzeptieren und seine Darstellung für bare Münze zu nehmen, unter der Bedingung, dass er die Verurteilung wegen untauglich versuchter Hehlerei akzeptiert. Das Verfahren wird mit einem impliziten Tauschhandel frühzeitig beendet, da beide Seiten (aus unterschiedlichen Gründen) ein Interesse an einem schnellen Abschluss des Verfahrens haben. Der Verzicht auf weitere Beweiserhebungen wird gegen den Verzicht auf eine Einsprache gegen den Strafbefehl getauscht, was allerdings nicht offen ausgesprochen wird. Arzt (1992: 242) hat diese Abschlusstrategie beschrieben, allerdings am Beispiel des Geständnisses statt des Einspracheverzichts: Die beschuldigte Person könne mit einem frühen Geständnis weitere Ermittlungen abblocken, bei denen möglicherweise zusätzliche Straftaten entdeckt würden. Die Strafverfolgungsbehörden wiederum könnten solch „ein rasches Geständnis informell durch Beschränkung der Ermittlungen (...) honorieren“ (ebd.).

Der Austausch von Leistungen zwischen den Parteien ist auch im Fall ‚Fahrscheinkontrolle‘ entscheidend, um das Verfahren per Strafbefehl abschließen zu können. Die Interaktion zwischen dem Staatsanwalt und dem Beschuldigten präsentiert sich als ein ständiges Geben und Nehmen (vgl. Punkt 10.3.1, insbesondere Abbildung 1). Der Staatsanwalt wählt einen kooperativ-höflichen Gesprächsstil. Zudem kommt er dem Beschuldigten entge-

gen, indem er das Verfahren in Bezug auf eines von drei Delikten einstellt und seiner Forderung nach erneuten Zeugeneinvernahmen entspricht. Der Beschuldigte wiederum gibt im Verlauf der Einvernahmen schrittweise die zwei verbliebenen Delikte zu. Staatsanwalt und Beschuldigter gehen aufeinander zu und stellen so gemeinsam das Geständnis her, das notwendig ist, um den Fall mit einem Strafbefehl beenden zu können.

Beide Seiten machen ihr Entgegenkommen jeweils nicht von einer Gegenleistung abhängig. Der Beschuldigte etwa gesteht das erste Delikt, ohne zu wissen, dass der Staatsanwalt daraufhin das Verfahren in Bezug auf das zweite Delikt einstellen wird. Ebenso verfügt der Staatsanwalt diese Teileinstellung nicht erst auf die Zusicherung des Beschuldigten hin, dass er unter diesen Umständen das dritte Delikt zugeben wird. Der Austausch von Leistungen kommt hier deshalb nicht einer impliziten Absprache gleich, sondern entspricht schlicht einer kooperativen Zusammenarbeit zwischen den Parteien nach dem Muster ‚Tit for Tat‘. Wer der Interaktionsstrategie ‚Tit for Tat‘ folgt, eröffnet das Spiel mit einem kooperativen Zug und hält in den weiteren Zügen nach dem Reziprozitätsprinzip an dieser freundlichen Haltung fest, solange sich auch der Gegenspieler kooperativ verhält (Axelrod/Hamilton 1981; Rapoport et al. 1970). Das Entgegenkommen des einen Spielers begünstigt das Entgegenkommen des Interaktionspartners. Das Geständnis in Bezug auf das erste Delikt erleichtert dem Staatsanwalt die Teileinstellung, die Teileinstellung macht den Beschuldigten in der weiteren Befragung kooperativ etc.

11.5 Vereindeutigen der Beschuldigenaussage

Wenn die beschuldigte Person eine Tat weder klar bestreitet noch uneingeschränkt gesteht, kann ihre Aussage im Strafbefehl einseitig im Sinne der Schuldthese dargestellt werden. Die Staatsanwaltschaft stellt so mit Schreibarbeit erstens das Geständnis her, das im Kanton Zürich bis im Jahr 2010 Voraussetzung eines Strafbefehls war. Zweitens dethematisiert sie die Kontroverse, die mit dem Fall verbunden ist, was zur Folge haben kann, dass die beschuldigte Person eine Einsprache gegen den Strafbefehl für zwecklos hält. Dies stelle ich anhand des Falls ‚Fußgängerstreifen‘ dar (Punkt 11.5.1). Anschließend gehe ich kurz auf weitere Fallbeispiele aus dem Kanton Zürich ein, in denen das Vereindeutigen der Beweislage zur Abschlussstrategie der Staatsanwaltschaft gehört (Punkt 11.5.2), und diskutiere, wie die Unsichtbarkeit der Streitfragen im Strafbefehl Einsprachen vorbeugt (Punkt 11.5.3).

11.5.1 Fallanalyse ‚Fußgängerstreifen‘

Polizeiliche Ermittlungen

Die Akte zum Fall von Hans Bernhard, einem Rentner, der mit seinem Auto einen Fußgänger anfuhr und verletzte, ist dünn und übersichtlich. Sie umfasst zwanzig Dokumente, das umfangreichste Dokument davon ist der zehnteilige Polizeirapport. Er betrifft eine „Kollision zwischen einem Personenwagen und einem Fussgänger“, als Tatbestände sind genannt „Nichtgewähren des Vortritts gegenüber Fussgängern die sich am/auf dem Fussgängerstreifen befinden“ sowie „[f]ahrlässige Körperverletzung“. Der Rapport deckt die ganze Zeitspanne der polizeilichen Ermittlungen ab. Datiert ist er auf den Tag nach dem Verkehrsunfall, letztmals geändert wird er knapp drei Wochen später.

In einem ersten Teil präsentiert der Rapport die Personen, die mit dem Verkehrsunfall in Verbindung stehen. Die Personalien des beschuldigten Fahrzeuglenkers Hans Bernhard werden genannt, zusammen mit Informationen zu dem Unfallfahrzeug und dem Hinweis, dass ein Atemlufttest kurz nach dem Unfall einen Blutalkoholwert von 0,29 Promille ergeben habe. Es folgen Angaben zu Emre Cengiz, der auf dem Zebrastreifen angefahren wurde, und zu den Verletzungen, die er sich dabei zuzog, sowie zu drei Augenzeugen des Unfalls. In einem zweiten Teil wird, in zahlreiche Abschnitte wie „Unfallort“, „Sachverhalt“, „Unfallsituation“, „Witterung“ etc. untergliedert, dargestellt, wie sich der Unfall gemäß den Ermittlungen zutrug und wie die Polizei u. a. bei der Spurensicherung vorging. Im dritten Teil des Rapports sind die Aussagen der Beteiligten aufgeführt. Es wird auf die Protokolle der Einvernahmen verwiesen, die der rapportierende Polizist mit Bernhard und Cengiz führte. Zudem sind die Aussagen enthalten, die der Polizist direkt nach dem Unfall vom verletzten Cengiz sowie von den drei Augenzeugen einholte und, wie im Rapport vermerkt ist, „sinngemäss“⁹⁸ aufnahm. Am Schluss des Rapports sind die beiliegenden Dokumente aufgeführt, etwa der Strafantrag von Cengiz und Beweismittel wie Cengiz’ Arztzeugnis oder die Einvernahmeprotokolle.

Der Fahrzeuglenker Hans Bernhard wird am Morgen nach dem Unfall protokollarisch einvernommen. Die erste Passage des Protokolls direkt nach der Rechtsbelehrung ist als freier, flüssiger Monolog des Befragten gestaltet. Über etwa zwei Dutzend Protokollzeilen hinweg schildert Bernhard den Unfallhergang detailliert und streng chronologisch, scheinbar ohne nach der Erzählauforderung des Polizisten je von einer Zwischenfrage unterbrochen worden zu sein. Auf diese lange einleitende Schilderung von Bernhard folgen kurze Nachfragen des Polizisten („Wohin wollten Sie fahren?“, „Von wo sind Sie losgefahren?“ etc.), die ebenso kurz (mit ein bis zwei Sätzen) beantwortet werden.

98 Der Hinweis, die Aussagen seien „sinngemäss“ wiedergegeben, wird in der Regel eingesetzt, um zu kennzeichnen, dass die Aussagen der Befragten nicht mit dem Anspruch einer wörtlichen Wiedergabe des Gesprochenen schriftlich fixiert wurden.

Zum Schluss bietet der Polizist Bernhard nochmals die Gelegenheit, sein Bedauern über den Unfall auszudrücken. Auf die Fragen, wie es ihm gehe und ob er etwas ergänzen möge, führt Bernhard aus, dass er in Sorge um den angefahrenen Mann eine schlaflose Nacht gehabt habe und diesen im Krankenhaus besuchen wolle.

Bernhard wird im Einvernahmeprotokoll über den Inhalt wie die Form seiner Aussage als gewissenhafter und kooperativer Beschuldigter positioniert. Denn Bernhard schließt nicht aus, dass er die Schuld an der Kollision trägt, und bedauert den Unfall sehr. Zudem evoziert die monologische Protokollierung zu Beginn das Bild eines gesprächigen, um Präzision und Aufklärung bemühten Befragten. Ein eigentliches Geständnis legt Bernhard allerdings nicht ab. Betrachten wir die Einstiegsfrage und die darauf folgende Antwort genauer:

„2 Am [4. März 2007], um ca. [18:25] Uhr ereignete sich an der [Beispielstraße] beim Fussgängerstreifen, welcher zur Tramhaltestelle [„Blumenfeld“] führt, einen Unfall, bei dem Sie involviert gewesen sind. Erzählen Sie mir bitte, was sich ereignet hatte. Ich fuhr vom [Brunnenplatz] Richtung [Bergstraße]. Es gab eine ‚lockere Autokolonne‘. Es gab keinen Stau, der Verkehr lief relativ flüssig. Die Geschwindigkeit ist im Nachhinein sehr schwierig zu schätzen. Ich glaube, dass es vielleicht zwischen 30 und 40km/h waren. Es regnete stark und die Strasse war nass, zudem glänzte die Strasse infolge dieser schlechten Wetterbedingungen. Links vom Fussgängerstreifen, auf der Traminsel, hatte es viele Personen. Ich glaube, dort ein Tram gesehen zu haben. Mein Augenmerk galt den Personen an der Tramhaltestelle. Ich passte auf, dass niemand plötzlich auf die Strasse treten wird. Als ich wieder geradeaus blickte, stand eine Person vor dem linken Scheinwerfer meines Fahrzeuges ca. 2 Meter von mir entfernt. Dann kam es zur Kollision mit dieser Person. Dieser Mann fiel auf ~~die linke Seite~~ *der linken Fahrzeugseite*⁹⁹ auf die Strasse. Ich bremste mein Fahrzeug. Es reichte einfach nicht mehr. Ich kann Ihnen nicht sagen, woher dieser Mann gekommen ist. Falls er von der Tramhaltestelle gekommen war, dann hätte ich ihn sehen müssen. Ich kann mir vorstellen, dass er von rechts gekommen ist. Ich habe ihn nicht gesehen. Ich kann mir vorstellen, dass er das Tram an der Haltestelle erreichen wollte und deshalb etwas schnell über den Fussgängerstreifen gelaufen ist. Das kann ich jedoch nicht beweisen. In meinem Fahrzeug sass auch ein Beifahrer, Herr [Meier]. Auch er sah diesen Mann nicht. Selbstverständlich ist mir das sehr peinlich und es tut mir sehr leid für den Verunfallten. Ich kann es nicht ungeschehen machen. Seit 42 Jahren fahre ich nun einen Personenwagen und musste noch nie die Haftpflichtversicherung in Anspruch nehmen. Ich zähle mich zu den routinierten Fahrzeuglenkern, da ich relativ viel am Steuer sitze. Aber ich bin kein ‚Schnellfahrer‘.“

Bernhard sah seinen Aussagen zufolge den Fußgänger Cengiz nicht auf die Straße treten und kann nicht mit Bestimmtheit sagen, wie es zu dem Unfall kam. Zu den Fragen, die für die Beurteilung relevant sind, ob er Cengiz' Vortrittsrecht missachtet und sich der fahrlässigen Körperverletzung schuldig gemacht habe, verhält er sich nicht eindeutig. Vielmehr bringt er zwei Versionen des Geschehens ins Spiel, die er beide für möglich hält. Die erste Version

99 Bernhard hat beim Gegenlesen des Protokolls eine handschriftliche Präzisierung vorgenommen und „auf die linke Seite“ mit „auf der linken Fahrzeugseite“ ersetzt.

klings in Bernhards Aussage nur implizit an. Er führt aus, dass sein Blick auf die Tramhaltestelle auf der linken Straßenseite gerichtet gewesen sei. Damit tut er zwar, was Art. 33 Abs. 3 des Straßenverkehrsgesetzes von ihm verlangt („An den Haltestellen öffentlicher Verkehrsmittel ist auf ein- und aussteigende Personen Rücksicht zu nehmen“). Wie sich im Verlauf des Verfahrens noch zeigen wird, kann das jedoch auch zu seinen Ungunsten, nämlich als mangelnde Aufmerksamkeit für die rechte Straßenseite ausgelegt werden. Die erste Version des Unfallhergangs handelt also von einem abgelenkten Fahrer und belastet Bernhard: Bernhard sieht Cengiz zu spät und verweigert ihm den Vortritt auf dem Zebrastreifen, weil die Sichtverhältnisse im Regen schlecht sind und er eine Menschenmenge an der Haltestelle fokussiert. Die zweite Version, die ihn entlastet, bringt Bernhard explizit als Erklärungsmöglichkeit ein. Sie handelt von einem eiligen Passanten: Cengiz will die bereits an der Haltestelle stehende Tram noch erwischen. Deshalb tritt er unvermittelt auf den Zebrastreifen, obwohl das nahende Auto keine Möglichkeit mehr hat, rechtzeitig abzubremesen.

Sollte Cengiz die Straße plötzlich und mit ungenügendem Abstand zum Auto betreten haben, so hätte Bernhard das Vortrittsrecht am Fußgängerstreifen nicht missachtet. Denn es gilt:

„Die Fussgänger haben den Vortritt auf dem Fussgängerstreifen, dürfen ihn aber nicht überraschend betreten (Art. 49 Abs. 2 Satz 2 SVG und Art. 47 Abs. 2 Satz 1 VRV). Sie dürfen vom Vortrittsrecht nicht Gebrauch machen, wenn das Fahrzeug bereits so nahe ist, dass es ohne ein bruskes Bremsmanöver nicht mehr rechtzeitig anhalten könnte (Art 47 Abs. 2 Satz 2 VRV; BGE 129 IV 39 E. 2.1)“ (BGer 6B_493/2011: E. 4.1).¹⁰⁰

Ob sich Bernhard der fahrlässigen Körperverletzung schuldig gemacht hat, ist hingegen nicht davon abhängig, ob Cengiz ein ‚eiliger Passant‘ war, ob er also noch vom Vortrittsrecht hätte Gebrauch machen dürfen. Auch wenn Cengiz die Gefahrensituation verursacht hätte, wäre zu klären, ob Bernhard genügend tat, um die Kollision zu verhindern (ebd.: E. 4.2.3). Fahrlässigkeit setzt pflichtwidrige Unvorsichtigkeit voraus (ebd.: E. 6.1), und diese wäre gegeben, wenn Bernhard ein ‚abgelenkter Fahrer‘ gewesen wäre, wenn er also den Gehsteigen auf beiden Seiten des Fußgängerstreifens zu wenig Aufmerksamkeit geschenkt bzw. die Fahrgeschwindigkeit der unübersichtlichen Lage nicht angepasst hätte (ebd.: E. 4.2.1).¹⁰¹

100 Das Urteil wurde im Jahr 2011 und damit erst nach dem Untersuchungszeitpunkt gefällt. Es wird hier trotzdem hinzugezogen, da es genau die Fragen behandelt, die auch für den Fall ‚Fußgängerstreifen‘ relevant sind, und die Rechtslage sich diesbezüglich zwischen 2007 und 2011 nicht gewandelt hat.

101 Erforderlich, um auf fahrlässige Körperverletzung zu erkennen, ist zudem, dass der Eintritt des tatbestandsmäßigen Erfolgs vermeidbar war (BGer 6B_493/2011: E. 6.3). Bernhard ist nur schuldig, wenn er die Körperverletzung bei pflichtgemäßem Verhalten hätte vermeiden können. Sofern sich Bernhard tatsächlich ablenken ließ, ist das hier wohl der Fall, denn das

Cengiz sagt laut Polizeirapport bereits direkt nach dem Unfall aus, dass Bernhards Auto noch ausreichend weit von ihm entfernt gewesen sei, als er den Zebrastreifen betreten habe. Der Abstand habe „bestimmt noch über 20 Meter“ betragen. Eine gute Woche nach dem Unfall wird Cengiz protokolllarisch befragt und wiederholt, dass sich das Auto in sicherer Entfernung befunden habe. Das Auto sei „ca. 40 Meter“ vor dem Zebrastreifen gewesen, als er beim Betreten der Straße nach links geschaut habe, und ungebremst in ihn hineingefahren, als er die Straße schon fast überquert habe. Cengiz’ Aussage ist also mit der Unfallversion vom abgelenkten Fahrer vereinbar und steht zur Version des eiligen Passanten im Widerspruch. Allerdings stellt sich Cengiz nicht explizit gegen die Vermutungen von Bernhard, er sei zu einer bereitstehenden Tram gerannt, denn gemäß Protokoll wird er gar nicht mit diesen Vermutungen konfrontiert. Die kritischen Nachfragen des Polizisten zu Cengiz’ Schilderungen beschränken sich darauf, ob er wisse, wie schnell das Auto gefahren sei, und weshalb er sicher sei, dass Bernhard nicht gebremst habe.

Im Gegensatz zu Bernhard nimmt Cengiz eine klare Schuldzuweisung vor. Zudem besteht er auf einer strafrechtlichen Aufarbeitung des Unfalls und stellt beim Einvernahmetermin bei der Polizei einen Strafantrag gegen Bernhard. Dieser Strafantrag ist entscheidend, denn nur fahrlässige schwere Körperverletzung – nicht aber wie vorliegend fahrlässige einfache Körperverletzung – wird von Amts wegen verfolgt (Art. 125 Abs. 1 und Abs. 2 StGB). Bernhards Besuch im Krankenhaus, der vielleicht auch zu einer Beilegung des Konflikts auf nichtjuristischem Weg hätte führen können, thematisiert Cengiz laut Einvernahmeprotokoll nur, um die Schwere des Unfalls zu unterstreichen: „Der Fahrzeuglenker besuchte mich noch im Spital und war auch der Meinung, dass es noch viel schlimmer hätte kommen können.“

Die drei Augenzeugen, die die Polizei am Unfallort befragt, wurden, soweit sich aus ihren Aussagen im Rapport schließen lässt, erst in dem Moment auf Cengiz aufmerksam, als es zur Kollision kam. Sie beobachteten nicht, wie Cengiz den Zebrastreifen überquerte, und können deshalb wenig zur Klärung beitragen, ob die Kollision mit Fehlverhalten von Bernhard oder von Cengiz zu erklären ist. Ein Freund von Bernhard, der ebenfalls im Unfallfahrzeug saß, und der Mann, der das Auto direkt dahinter lenkte, entlasten Bernhard aber insofern, als sie beide angeben, dass die Autokolonne nur mit einer Geschwindigkeit von ca. 10 Kilometer pro Stunde unterwegs war.

Die Informationen zum Unfall, die die Polizei zusammengetragen hat, sind teilweise widersprüchlich und bieten auf verschiedene Fragen keine eindeutige Antwort. Der Beschuldigte gibt an, er könne nicht beurteilen, ob es ihm, dem Geschädigten, oder vielleicht auch beiden zuzuschreiben sei, dass es zur Kollision gekommen sei. Die Aussagen des Geschädigten stützen die Unfallversion vom abgelenkten Fahrer, und auch der Blutalkoholwert von 0,29 Promil-

Auto erwischte Cengiz nur noch knapp, als dieser schon fast die andere Straßenseite erreicht hatte.

le,¹⁰² den ein Atemlufttest beim Beschuldigten ergab, bildet ein Indiz, das in diese Richtung weist. Aber erstens sind die Aussagen des Geschädigten nicht über alle Zweifel erhaben. Die Augenzeugenberichte z. B., wonach die Fahrzeugkolonne langsam unterwegs gewesen sei, sind schlecht damit vereinbar, dass Cengiz angefahren wurde, obwohl er die Straße mit großem Abstand zum Auto betrat. Zweitens kann die Gegengeschichte vom eiligen Fußgänger nicht als widerlegt gelten. Zwar finden sich in den Polizeiakten keine konkreten Hinweise darauf, dass Cengiz unvermittelt auf den Zebrastreifen trat, das kann aber auch daran liegen, dass nicht direkt in diese Richtung ermittelt wurde. Soweit das aus der Akte ersichtlich ist, wurden weder Cengiz noch die Augenzeugen auf Bernhards Vermutung angesprochen, Cengiz sei zu einer bereitstehenden Tram gehetzt. Zudem besteht ein noch ungenutzter Ansatzpunkt für Ermittlungen. Der Notruf bei Polizei und Rettungsdienst ging über das Funknetz der öffentlichen Verkehrsbetriebe ein. Das spricht nicht nur dafür, dass zum Unfallzeitpunkt eine Tram an der Haltestelle stand, sondern könnte auch bedeuten, dass es einen Tramführer gibt, der den Unfall beobachtete.

Die Beschreibung des Unfalls, den der Polizist unter dem Titel „Sachverhalt“ im Rapport aufführt, entspricht dem kleinsten gemeinsamen Nenner, auf den sich zweifellos alle Beteiligten einigen können.¹⁰³ Sämtliche Punkte, zu denen unterschiedliche Informationen bestehen, z. B. wie schnell Bernhard fuhr und ob er vor der Kollision bremste, bleiben ausgeklammert. So resultiert eine Minimalversion des Sachverhalts, die unstrittig ist, aber nicht ausreicht, um die Rechtsfragen zu entscheiden, die mit dem Fall verbunden sind:

„[Bernhard] fährt vom [Brunnenplatz] die [Beispielstraße] hoch Richtung [Bergstraße]. Auf der Höhe der Tramhaltestelle [„Blumenfeld“] überquert [Cengiz] (Fussgänger) vom rechten Trottoir die Strasse auf dem Fussgängerstreifen, worauf es zur Kollision zwischen [Bernhard] und [Cengiz] kommt. Dabei wird [Cengiz] verletzt.“

Die Schreibarbeit des Staatsanwalts

Der Fall, der dem Staatsanwalt in Form der Polizeiakten entgegentritt, ist mit einiger Unsicherheit behaftet, und zwar auch in Punkten, die für seine rechtliche Wertung von Bedeutung sind. Zudem würden Möglichkeiten bestehen, die Ermittlungen zum Unfallhergang zu vertiefen. Der Staatsanwalt entscheidet sich jedoch gegen weitere Beweiserhebungen. Er hört den Beschuldigten nicht

102 Der Wert von 0,29 Promille liegt unter der Schwelle von 0,50 Promille, ab der eine Fahrfähigkeit wegen Alkoholkonsum als erwiesen gilt (Art. 1 der Verordnung der Bundesversammlung über Blutalkoholwerte im Strassenverkehr). Das Ergebnis des Alkoholtests kann aber wie jede Information, die Eingang ins Verfahren findet, im Rahmen der freien Beweiswürdigung als Indiz hinzugezogen werden.

103 Die Sachverhaltsbeschreibungen in Polizeirapporten werden auf unterschiedliche Weise erstellt, wie die verschiedenen Fallanalysen zeigen. Im Fallbeispiel ‚Versuchter Raub‘ z. B. übernimmt der Polizist jeweils die Version in die Sachverhaltsbeschreibung, die die Beschuldigten stärker belastet, wenn zu einem Punkt widersprüchliche Informationen vorliegen (vgl. Punkt 10.1.1).

persönlich an und verzichtet auch auf neuerliche Zeugeneinvernahmen. Vielmehr erlässt er direkt, auf die Akten der polizeilichen Ermittlungen gestützt, einen Strafbefehl gegen Bernhard. Das ist bemerkenswert, zumal zu dem Zeitpunkt im Kanton Zürich nur ein Strafbefehl ergehen kann, wenn ein Geständnis vorliegt. Bernhard bezog in der polizeilichen Einvernahme zur Schuldfrage aber nicht eindeutig Stellung. Eine Analyse des Strafbefehls soll zeigen, wie der Staatsanwalt den Fall mit seiner Schreibearbeit entscheidungsfähig macht.

Im Strafbefehl, den Hans Bernhard erhält, sind zuerst die Tatbestände aufgeführt, die ihm zur Last gelegt werden. Er sei schuldig „der fahrlässigen Körperverletzung im Sinne von Art. 125 Abs. 1 StGB i.V.m. Art. 90 Ziff. 1 SVG“. Anschließend wird die Sanktion genannt: eine Geldstrafe auf Bewährung von 30 Tagessätzen zu je 150 Franken (ergibt: 4500 Franken) sowie eine Buße von 500 Franken. Zudem muss Hans Bernhard die Verfahrenskosten in Höhe von 800 Franken bezahlen. Danach wird darauf hingewiesen, dass die Möglichkeit bestehe, gegen diese Entscheidung Einsprache einzulegen.

Auf diesen ersten Teil des Strafbefehls, in dem die Entscheidung kommuniziert wird, folgt ein Teil, der die Entscheidung nachvollziehbar machen soll. Auf einer Zeile werden pauschal die Beweismittel abgehandelt, auf die sich die Staatsanwaltschaft stützt: „Beweismittel: Akten und Geständnis“. Darauf folgen längere Ausführungen, die mit „Tatbestand und Begründung“ betitelt sind. Hier wird zunächst der Sachverhalt unter die Tatbestände subsumiert:

„Der Angeschuldigte [Hans Bernhard] hat

- eine Verkehrsregel des Strassenverkehrsgesetzes oder der Vollziehungsvorschriften des Bundesrates verletzt sowie
- fahrlässig einen Menschen am Körper oder an der Gesundheit geschädigt, indem er (...).“

Dem „indem er“ folgen eine kurze Beschreibung des Unfalls, aus dem hervorgeht, dass Bernhard den Vortritt von Cengiz am Fußgängerstreifen missachtet und diesen angefahren habe, sowie eine detaillierte Auflistung der Verletzungen, die Cengiz gemäß Arztbericht davontrug. Darauf wird wieder die Brücke zurück zu den Rechtsnormen geschlagen:

„Durch dieses Verhalten hat sich der Angeschuldigte [Hans Bernhard]

- der fahrlässigen Körperverletzung im Sinne von Art. 125 Abs. 1 StGB schuldig gemacht, wofür er angemessen zu bestrafen ist.“

In einem nächsten Abschnitt wird der Unfallhergang noch einmal aufgerollt. Er wird detaillierter und – so zumindest die Darstellung im Strafbefehl – auf die Aussagen des Beschuldigten gestützt beschrieben:

„Das Verschulden des vollumfänglich geständigen Angeschuldigten wiegt noch eher leicht. Im Rahmen seiner am [5. März 2007] erfolgten, polizeilichen Befragung führte [Hans Bernhard] aus, er sei damals - in einer lockeren Kolonne fahrend - mit einer geschätzten Geschwindigkeit von ca. 30 – 40 km/h vom [Brunnenplatz] in Richtung [Bergstraße] unterwegs gewesen, wobei die Sicht aufgrund des starken Regens sowie der

nassen Fahrbahn schlecht gewesen sei. In der Nähe der Tramstation [„Blumenfeld“] habe er sein Hauptaugenmerk für eine kurze Phase auf die vielen, an der Tramstation stehenden Menschen gerichtet. Als er dann wieder geradeaus geschaut habe, habe er - in einer Entfernung von ca. 2 Metern - vor dem linken Scheinwerfer des von ihm gelenkten Fahrzeuges einen Mann wahrgenommen, woraufhin er unverzüglich ein Bremsmanöver eingeleitet habe, es ihm jedoch aufgrund der zu geringen Distanz nicht mehr gelungen sei, eine Kollision mit dem Fussgänger zu verhindern. Der Angeschuldigte mutmasste, der Fussgänger müsse von der rechten Seite gekommen sein, denn hätte dieser aus der Richtung der Traminsel die Strasse betreten, hätte er diesen gesehen. [Hans Bernhard] gab zudem seinem Bedauern über den durch ihn verursachten Unfall Ausdruck, wobei er betonte, er fahre seit fast 42 Jahren Auto und ihm sei noch nie etwas Derartiges passiert.“

Zum Schluss werden kurz die Strafzumessung und die Gewährung des bedingten Vollzugs der Geldstrafe begründet. Hans Bernhard wird zugutegehalten, dass er weder Vorstrafen noch Einträge im Register des Straßenverkehrsamts aufweist sowie „dass er sich bereits anlässlich seiner polizeilichen Befragung vollumfänglich geständig zeigte und zudem den Vorfall bedauerte“.

Der oben zitierte Abschnitt, in welchem der Unfallhergang aus Sicht des Beschuldigten berichtet wird, ist entscheidend, um zu verstehen, wie der Staatsanwalt den Fall strafbefehlsmäßig macht. Bei dem Abschnitt handelt es sich gut erkennbar um eine Paraphrase der zentralen Passage des polizeilichen Einvernahmeprotokolls. Die Darstellung im Strafbefehl lehnt sich in Inhalt und Struktur eng an den einleitenden Monolog von Bernhard im Einvernahmeprotokoll an. Allerdings ist die Paraphrase des Staatsanwalts selektiv und deutet Bernhards Aussage um. Vergleicht man den Monolog aus dem Einvernahmeprotokoll und den Auszug aus dem Strafbefehl Abschnitt für Abschnitt, so zeigt sich, dass die Auslassungen und Transformationen bestimmten Mustern folgen.

Auszug aus Einvernahmeprotokoll	Auszug aus Strafbefehl
„Ich fuhr vom [Brunnenplatz] Richtung [Bergstraße]. Es gab eine ‚lockere Autokolonne‘. Es gab keinen Stau, der Verkehr lief relativ flüssig. Die Geschwindigkeit ist im Nachhinein sehr schwierig zu schätzen. Ich glaube, dass es vielleicht zwischen 30 und 40km/h waren.“	„Im Rahmen seiner am [5. März 2007] erfolgten, polizeilichen Befragung führte [Hans Bernhard] aus, er sei damals - in einer lockeren Kolonne fahrend - mit einer geschätzten Geschwindigkeit von ca. 30 - 40 km/h vom [Brunnenplatz] in Richtung [Bergstraße] unterwegs gewesen.“

Der Staatsanwalt übersetzt die Aussage aus dem Protokoll von direkter in indirekte Rede und strafft sie leicht. Die Auslassungen sind dergestalt, dass die Unsicherheit von Bernhard über die Fahrgeschwindigkeit im Strafbefehl weniger deutlich zutage tritt als im Protokoll.¹⁰⁴ Aus der Paraphrase des Staats-

104 Ähnliche Muster der Selektion und Transformation wurden für den Prozess der Protokollierung in Einvernahmen beschrieben. Es bestehe eine Tendenz, dass vage Aussagen oder Unsicherheitsmarker nicht protokolliert würden (Jönsson/Linell 1991: 431 f.; Komter 2006: 210), zumindest solange die Aussagen der befragten Person als zuverlässig dargestellt werden sollen (Scheffer 1998: 253).

anwalts geht hervor, dass Bernhard die Geschwindigkeit schätzt, nicht aber, dass er explizit darauf hinweist, dass ihm das schwerfällt, und er das mit weiteren Unsicherheitsäußerungen („Ich glaube“; „vielleicht“) unterstreicht.

„Es regnete stark und die Strasse war nass, zudem glänzte die Strasse infolge dieser schlechten Wetterbedingungen.“

„wobei die Sicht aufgrund des starken Regens sowie der nassen Fahrbahn schlecht gewesen sei.“

In Bernhards Ausführungen zu den Wetterbedingungen klingen zwei mögliche Deutungen an: Wegen des Regens war erstens der Bremsweg verlängert und zweitens die Sicht eingeschränkt. Der Staatsanwalt expliziert die Äußerungen im Sinne der zweiten Deutung. Dieser Fokus auf die schlechte Sicht be- oder entlastet weder Bernhard noch Cengiz, denn sowohl der Autofahrer als auch der Fußgänger hätten ihr Verhalten den schlechten Brems- und Sichtbedingungen anpassen müssen. Allerdings ist der Fokus insofern geeignet, um einen Schuldspruch Bernhards vorzubereiten, als bei der Unfallversion vom abgelenkten Fahrer die Frage der Sicht im Vordergrund steht, bei der Version vom eiligen Passanten jedoch der Bremsweg.

„Links vom Fussgängerstreifen, auf der Tramin- sel, hatte es viele Personen. Ich glaube, dort ein Tram gesehen zu haben. Mein Augenmerk galt den Personen an der Tramhaltestelle. Ich pas- ste auf, dass niemand plötzlich auf die Strasse treten wird.“

„In der Nähe der Tramstation [„Blumenfeld“) ha- be er sein Hauptaugenmerk für eine kurze Pha- se auf die vielen, an der Tramstation stehenden Menschen gerichtet.“

Mit den Ausführungen zur Menschenmenge auf der Tramin- sel, hatte es viele Personen. Ich glaube, dort ein Tram gesehen zu haben. Mein Augenmerk galt den Personen an der Tramhaltestelle. Ich pas- ste auf, dass niemand plötzlich auf die Strasse treten wird.“

Mit den Ausführungen zur Menschenmenge auf der Tramin- sel bereitet Bern- hard beide Versionen des Unfallhergangs vor, die er für möglich hält und an- schließend vorbringen wird. An die Information zu der Tram an der Haltestelle knüpft Bernhard später an, wenn er vermutet, dass Cengiz zu dieser Tram und damit vor das Auto gerannt sei. Der Staatsanwalt lässt diese Information je- doch weg, und auch der Nachsatz, mit dem Bernhard den Blick zur Tramin- sel als Beleg seiner vorsichtigen Fahrweise darstellt, entfällt. In den Strafbefehl geht nur die Aussage ein, die die Version vom abgelenkten Fahrer vorbereitet. Allerdings nimmt der Staatsanwalt entlastende Ergänzungen vor, die die Ab- lenkung als lediglich partiell bzw. vorübergehend erscheinen lassen („Haupt- augenmerk“ statt „Augenmerk“ ohne Einschränkung, „für eine kurze Phase“).

„Als ich wieder geradeaus blickte, stand eine Person vor dem linken Scheinwerfer meines Fahrzeuges ca. 2 Meter von mir entfernt. Dann kam es zur Kollision mit dieser Person. Dieser Mann fiel auf die ~~linke Seite der linken Fahrzeugseite~~ auf die Strasse. Ich bremste mein Fahrzeug. Es reichte einfach nicht mehr.“

„Als er dann wieder geradeaus geschaut habe, habe er - in einer Entfernung von ca. 2 Metern - vor dem linken Scheinwerfer des von ihm gelenkten Fahrzeuges einen Mann wahrgenommen, woraufhin er unverzüglich ein Bremsmanöver eingeleitet habe, es ihm jedoch aufgrund der zu geringen Distanz nicht mehr gelungen sei, eine Kollision mit dem Fussgänger zu verhindern.“

Der Staatsanwalt gießt die vier Sätze zur Kollision aus dem Protokoll in einen Schachtelsatz um. Dabei deutet er Bernhards Reaktion in einer Weise, die für den Beschuldigten günstig ist. Während in den Aussagen im Protokoll implizit bleibt, wann Bernhard bremste und weshalb Cengiz trotz Bremsmanöver angefahren wurde, war die Kollision laut Strafbefehl zu dem Zeitpunkt trotz sofortiger Reaktion von Bernhard nicht mehr vermeidbar („unverzügliches“ Bremsmanöver, Kollision „aufgrund der zu geringen Distanz“).

„Ich kann Ihnen nicht sagen, woher dieser Mann gekommen ist. Falls er von der Tramhaltestelle gekommen war, dann hätte ich ihn sehen müssen. Ich kann mir vorstellen, dass er von rechts gekommen ist. Ich habe ihn nicht gesehen.“

„Der Angeschuldigte mutmasste, der Fussgänger müsse von der rechten Seite gekommen sein, denn hätte dieser aus der Richtung der Traminsel die Strasse betreten, hätte er diesen gesehen.“

Die Zusammenfassung des Staatsanwalts zur Frage, woher Cengiz kam, hat – ähnlich wie bei den Angaben zur Fahrgeschwindigkeit – den Effekt, dass Bernhards Aussagen im Strafbefehl den sichereren Eindruck machen als im Protokoll. Ein einzelner, wenn auch starker Ausdruck („mutmassen“) tritt an die Stelle einer Reihung von Vorbehalten gegenüber der Zuverlässigkeit der Aussage („kann nicht sagen“, „Falls (...), dann (...)“, „kann mir vorstellen“, „nicht gesehen“).

„Ich kann mir vorstellen, dass er das Tram an der Haltestelle erreichen wollte und deshalb etwas schnell über den Fussgängerstreifen gelaufen ist. Das kann ich jedoch nicht beweisen. In meinem Fahrzeug sass auch einen Beifahrer, Herr [Meier]. Auch er sah diesen Mann nicht.“

Bernhard bringt in diesem Abschnitt die ihn entlastende Version des Unfallhergangs vor, wonach die Kollision mit der Eile des Fußgängers statt mit der Unaufmerksamkeit des Autofahrers zu erklären sein könne. Der gesamte Abschnitt fällt in der Paraphrase des Staatsanwalts weg. Aus dem Strafbefehl ist in der Folge nicht ersichtlich, dass sich Bernhard in der polizeilichen Einvernahme im Grunde nicht festlegte, ob er oder Cengiz als Unfallverursacher zu gelten habe.

„Selbstverständlich ist mir das sehr peinlich und es tut mir sehr leid für den Verunfallten. Ich kann es nicht ungeschehen machen. Seit 42 Jahren fahre ich nun einen Personenwagen und musste noch nie die Haftpflichtversicherung in Anspruch nehmen. Ich zähle mich zu den routinierten Fahrzeuglenkern, da ich relativ viel am Steuer sitze. Aber ich bin kein „Schnellfahrer“.“

„[Hans Bernhard] gab zudem sein Bedauern über den durch ihn verursachten Unfall Ausdruck, wobei er betonte, er fahre seit fast 42 Jahren Auto und ihm sei noch nie etwas Derartiges passiert.“

Der Staatsanwalt kürzt die Ausführungen stark, mit denen sich Bernhard als guter, gesetzestreuer Autofahrer positioniert. Und noch entscheidender: Er münzt das Bedauern über den Unfall, das Bernhard zum Ausdruck bringt, in ein Schuldeingeständnis um. Bernhards Aussage ist im Strafbefehl so wiedergegeben, als betrachte er den Unfall als „durch ihn verursacht“. Reuebekundungen haben ambivalente Effekte, wie Komter (1998: 112) herausgearbeitet hat und auch hier deutlich wird. Sie können dem Beschuldigten bei der Strafzumessung zugutegehalten werden, betonen aber die Schuldhaftigkeit seines Tuns.

Insgesamt zeigt sich, dass der Staatsanwalt systematisch die Aussagen weglässt, mit denen Bernhard die ihn entlastende Unfallversion vom eiligen Passanten konstruiert. Aussagen, die als dokumentarische Belege der belastenden Version vom abgelenkten Fahrer gelesen werden können, werden hingegen allesamt in die Darstellung im Strafbefehl übernommen. Dabei gewinnen sie in doppelter Hinsicht an Klarheit. Mehrdeutige Passagen aus dem Protokoll werden im Sinne der Ablenkungsthese expliziert, und verschiedene Unsicherheitsbekundungen von Bernhard fallen durch die Zusammenfassung weg, so dass einige Informationen im Strafbefehl als zuverlässiger präsentiert werden als im Einvernahmeprotokoll.

Der Staatsanwalt vereindeutigt mit seiner Schreiearbeit Bernhards Aussage. Er transformiert die in vielen Punkten vage oder ambivalente Schilderung, die letztlich offenlässt, wer den Unfall verursachte, in ein „vollumfängliches Geständnis“. Das „Geständnis“ wird bei der Strafzumessung zwar zugunsten von Bernhard berücksichtigt. Zudem deutet der Staatsanwalt die Aussage stellenweise in einer für Bernhard günstigen Weise, beispielsweise setzt sich im Strafbefehl die Version durch, dass Bernhard noch zu bremsen versucht habe. Das gilt jedoch nur für Punkte, die die Ablenkungsthese nicht infrage stellen, auf der die Verurteilung ruht. Insgesamt wird die Uneindeutigkeit, die dem Fall anhaftet, zuungunsten des Beschuldigten aufgelöst.

Dem Staatsanwalt gelingt es über die Paraphrase des Einvernahmeprotokolls, den Beschuldigten gewissermaßen mit seinen eigenen Worten zu überführen. So stellt er das Geständnis her, das im Kanton Zürich zu dem Zeitpunkt Voraussetzung eines Strafbefehls ist. Die monologische Protokollierung der einleitenden Schilderung erleichtert ihm diese Arbeit. Bernhards Aussage hat sich formal bereits stark den Sachverhaltsbeschreibungen angenähert, die in Strafakten typischerweise anzutreffen sind, und bildet so eine Textvorlage, die

mit wenig Aufwand und wenig Widerstand in den Strafbefehl überführt werden kann.

Mit der Aussage, er selbst könne nicht beweisen, dass Cengiz zur Tram gerannt sei, spielte Bernhard den Ball gewissermaßen den Strafverfolgungsbehörden zu. Der Staatsanwalt nimmt diesen Ball jedoch nicht auf, sondern spielt ihn direkt an Bernhard zurück. Er entscheidet sich gegen weitere Beweiserhebungen bzw. delegiert die Frage, ob solche notwendig seien, an den Beschuldigten. Der Strafbefehl, den der Beschuldigte erhält, kommt dabei einem ersten Kommunikationszug in impliziten Verhandlungen um eine Absprache gleich (vgl. Punkt 11.4.4). Der Staatsanwalt verknüpft das „Geständnis“ im Strafbefehl mit einer Strafreduktion und unterbreitet dem Beschuldigten so den Vorschlag, ein Schuldeingeständnis (in Form eines Einspracheverzichts) gegen eine vergleichsweise geringe Sanktion zu tauschen.

11.5.2 Weitere Fallbeispiele

Wie bei der Abschlussstrategie der Geständnismotivierung erreicht der Staatsanwalt im Fall ‚Fußgängerstreifen‘ Strafbefehlsfähigkeit, indem er auf die Aussage der beschuldigten Person Einfluss nimmt. Dies geschieht jedoch nicht über den aufwendigen Weg einer erneuten Einvernahme, in der die beschuldigte Person von ihrer bisherigen Position abzubringen versucht wird, sondern über Schreiarbeit, die nicht das Aussageverhalten selbst, sondern lediglich dessen Darstellung transformiert. Unter den sechzehn analysierten Strafbefehlssfällen findet sich kein zweiter, der die gleiche Abschlussstrategie aufweist. Es gibt jedoch einige Fälle, in denen das Vereindeutigen zur Abschlussstrategie gehört, auch wenn es z. T. mit anderen Mitteln erfolgt als im Fall ‚Fußgängerstreifen‘ und sich z. T. nicht auf die Beschuldigenaussage, sondern auf andere Beweise bezieht.

Fallbeispiel ‚Steinwurf‘

Der Fall ‚Steinwurf‘ wurde bereits in Punkt 11.3.1 kurz dargestellt. Wie im Fall ‚Fußgängerstreifen‘ hält der Beschuldigte es für möglich, dass er sich der Tat schuldig gemacht hat, die ihm vorgeworfen wird, kann aber auch nicht ausschließen, dass er unschuldig ist. Er gesteht bei der Polizei, die Fensterscheiben von zwei Autos eingeschlagen zu haben. Strafantrag stellte jedoch nur der Halter eines dritten Autos mit eingeworfener Scheibe, und bezüglich dieses Autos macht der Beschuldigte eine Erinnerungslücke geltend. Es sei denkbar, dass er auch diese Sachbeschädigung begangen habe, er wisse es aber nicht mehr.

Die Staatsanwaltschaft stellt Geständigkeit und damit Strafbefehlsfähigkeit her, allerdings mit anderen Mitteln als im Fall ‚Fußgängerstreifen‘. Sie formt die Aussage des Beschuldigten nicht in einsamer Schreiarbeit um, sondern

handelt in Face-to-face-Kommunikation mit dem Beschuldigten aus, dass er seine Schuld „akzeptiert“, obwohl er sich seinen Angaben zufolge nicht an die Tat erinnert.

Fallbeispiel ‚Videoüberwachung‘

Einem Mann wird vorgeworfen, einen vierstelligen Betrag aus einer Brieftasche gestohlen zu haben. Die Beweislage ist erdrückend. Eine Videoüberwachungskamera zeichnete auf, wie der Mann die Brieftasche an sich nimmt, die jemand bei einem Telefonautomaten vergessen hatte. Zudem trug der Mann das Geld bei seiner Festnahme mit sich, wohingegen die Brieftasche im Fundbüro abgegeben wurde, was die Schlussfolgerung aufdrängt, dass der Beschuldigte das Geld für sich habe behalten wollen.

In der Einvernahme durch die Polizei sagt der Beschuldigte aus, dass er die Brieftasche an sich genommen habe, um sie zum Fundbüro zu bringen. Als er jedoch das Bargeld in der Brieftasche gesehen habe, habe er aus Geldnot beschlossen, es für sich zu behalten. Der Staatsanwalt stellt die Vorgänge in diesem Punkt hingegen leicht abweichend dar. Im Strafbefehl heißt es, der Beschuldigte habe sich des Diebstahls schuldig gemacht, indem er das „Portemonnaie samt Inhalt (...) an sich nahm in der Absicht, das sich darin befindliche Bargeld zu behalten bzw. für sich zu verwenden“.

Der Staatsanwalt nähert die Absicht des Beschuldigten damit den subjektiven Tatbestandselementen von Diebstahl an. Voraussetzung, um auf Diebstahl erkennen zu können, ist u. a., dass der Täter mit Aneignungs- und Bereicherungsabsicht handelte und diese Absichten bereits zum Zeitpunkt der Wegnahme der fremden beweglichen Sache bestanden (Stratenwerth/Jenny 2003: 295). Ob dies im vorliegenden Fall aus dem Kanton Zürich gegeben ist und v. a. ob der Beschuldigte dies gestanden hat, so dass ein Strafbefehl ergehen kann, ist fraglich. Denn der Beschuldigte wollte seiner Aussage zufolge die Brieftasche noch zurückgeben, als er sie ergriff. Ein Lösungsweg würde wohl darin bestehen, die Brieftasche und das Bargeld, auf das sich der Diebstahlsvorwurf bezieht, getrennt zu betrachten. So ließe sich argumentieren, dass Aneignungswille und Bereicherungsabsicht bei Wegnahme des Bargelds bestanden und dies auch durch die Aussage des Beschuldigten gedeckt ist. Der Staatsanwalt wählt aber einen anderen Umgang mit dieser Ambiguität: Er stellt die Absichten des Beschuldigten im Strafbefehl vereindeutigend dar. Im Unterschied zum Fall ‚Fußgängerstreifen‘ präsentiert der Staatsanwalt die vereindeutigende Lesart der Vorgänge nicht als Paraphrase der Beschuldigtenaussage, legt sie also nicht dem Beschuldigten in den Mund.

Fallbeispiel ‚Kasse‘

Ein wegen Eigentums- und Betäubungsmitteldelikten mehrfach vorbestrafter Drogenabhängiger gerät durch eine Polizeikontrolle unter Verdacht, gestohlen zu haben. Er trägt 4000 Franken Bargeld bei sich, als er von der Polizei ange-

halten wird, und sagt später aus, das Geld stamme aus einem Einbruchdiebstahl. Er sei in ein Firmengebäude eingebrochen und habe eine Kasse mit Bargeld entwendet. Weil die betreffende Firma jedoch nur 1700 Franken als gestohlen meldet, kommt der Verdacht auf, dass der Beschuldigte noch für andere Delikte verantwortlich sei. Der Beschuldigte wird von Polizei und Staatsanwaltschaft dazu befragt, gesteht dies jedoch nicht. „Ich belaste mich nicht weiter“, antwortet er laut Einvernahmeprotokoll, als er auf die Differenz in den Geldsummen angesprochen wird.

Im Strafbefehl setzt sich die Version des Beschuldigten von einem einzelnen Einbruchdiebstahl mit einer Deliktsumme von 4000 Franken durch. Die Staatsanwaltschaft bereinigt den Widerspruch in den Angaben der Firma und des Beschuldigten zur Deliktsumme, indem sie der Firma 4000 Franken und damit deutlich mehr Geld als gestohlen gemeldet zurückerstattet. Die Staatsanwaltschaft vereindeutigt so die Beweislage, hier allerdings nicht, indem sie die Aussage des Beschuldigten anpasst, sondern indem sie die Deklarationen der geschädigten Firma übergeht.

11.5.3 Unsichtbarkeit der Streitfragen im Strafbefehl

Ein Strafbefehl ist eine Mitteilung mit verschiedenen Adressatenkreisen. Im Fall ‚Fußgängerstreifen‘ wird der Strafbefehl der Leitung der Staatsanwaltschaft, dem Beschuldigten und dem Geschädigten zugestellt. Er geht also an eine interne Kontrollinstanz und an die vom Verfahren betroffenen Personen, die zu einer Einsprache berechtigt sind. Die betroffenen Personen entscheiden auf der Grundlage dieses Schreibens, ob sie das Verdikt akzeptieren oder Einsprache erheben. Wenn interessiert, wie Strafbefehlsfähigkeit hergestellt wird, empfiehlt es sich deshalb, Strafbefehle als *active texts* (Smith 1990b) zu analysieren, sprich zu untersuchen, wie sie methodisch gestaltet sind und inwiefern das einer niedrigeren Einsprachequote förderlich ist.¹⁰⁵

Betrachtet man den Strafbefehl im Fall ‚Fußgängerstreifen‘ unter dieser Perspektive, zeigt sich: Der Umstand, dass der Staatsanwalt die Aussage des Beschuldigten als Geständnis darstellt, trägt auf doppelte Weise dazu bei, den Fall frühzeitig abschließen zu können. Einerseits ist dadurch die Geständnisvoraussetzung im Zürcher Strafbefehlsverfahren, wenigstens oberflächlich betrachtet, erfüllt. Das ist Bedingung dafür, dass der Strafbefehl der Kontrolle durch die Leitung der Staatsanwaltschaft standzuhalten vermag. Andererseits

105 Die Blickrichtung ist in diesem Darstellungspunkt bewusst einseitig auf Gestaltungsmerkmale von Strafbefehlen gerichtet, die Einsprachen vorbeugen. Selbstverständlich könnte man auch Merkmale von Strafbefehlen herausarbeiten, die Einsprachen förderlich sind. Man würde etwa bei den Belehrungen über die Einsprachemöglichkeit fündig, in Basel-Stadt zudem beim Antwortfeld mit vorgedruckten Linien, das dazu einlädt, handschriftlich eine Einsprache zu formulieren.

ist die Rede von einem „vollumfänglichen Geständnis“ geeignet, um den Beschuldigten von einer Einsprache gegen den Strafbefehl abzuhalten.

Indem der Staatsanwalt den Beschuldigten als geständig präsentiert, verneint oder dethematisiert er die Kontroverse, die mit dem Fall verbunden ist. Es scheint, als gäbe es keine konkurrierenden Versionen des Unfallhergangs. Welche Schlüsse der Beschuldigte aus dieser Darstellung zieht, ist offen. Er kann das Dethematisieren der Kontroverse als solches erkennen und den Strafbefehl mit der selektiven Paraphrase seiner Aussage als Deutungs- und Sanktionsangebot des Staatsanwalts verstehen, das er annehmen oder ausschlagen kann. Möglich ist aber auch, dass er das Dethematisieren der Kontroverse als Fehlen einer Kontroverse liest, spricht aus der Geständniszuschreibung folgert, dass die entlastende Gegengeschichte, die er bei der Polizei vorgebracht hat, aus rechtlicher Sicht keine Bedeutung hat. In dem Fall würde er eine Einsprache als zwecklos einstufen. Der Beschuldigte müsste annehmen, dass betreffend Schuld- oder Freispruch kein Entscheidungsspielraum besteht und betreffend Strafzumessung eine Einsprache nachteilig sein könnte.¹⁰⁶

Der juristisch nicht gebildete Beschuldigte weiß vermutlich nicht um die besonderen Voraussetzungen des Strafbefehlsverfahrens und kommt nicht auf die Idee, dass der Staatsanwalt deshalb ein Interesse haben könnte, ihn als geständig zu bezeichnen. Auch weiß er wahrscheinlich höchstens ungefähr, welche Tatbestandselemente für einen Schuldspruch gegeben sein müssen. Wann genau gilt sein Verhalten als fahrlässig, in welchen Situationen darf der Fußgänger am Zebrastreifen von seinem Vortrittsrecht keinen Gebrauch machen etc.? Im Strafbefehl finden sich keine Hinweise zu diesen Fragen, und ein Verteidiger oder eine Verteidigerin, die über dieses Fachwissen verfügen würde, ist (soweit das aus den Akten hervorgeht) nicht in das Verfahren involviert. Für den Beschuldigten ist es deshalb schwierig zu entscheiden, ob der Staatsanwalt mit der Geständniszuschreibung eine Kontroverse kaschiert oder ob juristisch betrachtet gar keine Kontroverse besteht.

Dass die relevanten Tatbestandselemente nicht aus dem Strafbefehl hervorgehen, hat damit zu tun, dass er keine Urteilsbegründung enthält. Wie die Geständniszuschreibung, die der Staatsanwalt vornimmt, trägt das Fehlen einer Urteilsbegründung dazu bei, dass die Streitfragen, die mit dem Fall verbunden sind, seien sie tatsächlicher oder rechtlicher Natur, im Strafbefehl nicht sichtbar werden. Während die vereindeutigende Paraphrase der Beschuldigtenaussage eine Besonderheit des Falls ‚Fußgängerstreifen‘ darstellt, gilt für sämtliche Strafbefehle, dass sie nicht oder höchstens rudimentär begründet werden.

Die Strafbefehle bzw. die Verzeigungen,¹⁰⁷ die im Jahr 2007 in den Kantonen Basel-Stadt und Zürich üblich sind, enthalten eine Sachverhaltsbeschrei-

106 Nachteile könnte der Beschuldigte erwarten, weil bei einer Einsprache die sanktionsreduzierende Wirkung des Geständnisses entfallen würde, die im Strafbefehl erwähnt ist.

107 In Basel-Stadt enthält nur die Verzeigung eine Sachverhaltsbeschreibung, nicht aber der Strafbefehl. Ob die beschuldigte Person jeweils über die Inhalte der Verzeigung informiert wurde,

bung, führen die Straftatbestände und die Sanktion auf und belehren über die Einsprachemöglichkeit. Es wird also festgehalten, welcher Sachverhalt der Entscheidung zugrunde liegt und welche Tatbestände dieser Sachverhalt erfüllt. Nicht dargestellt wird hingegen, weshalb dieser und nicht ein anderer Sachverhalt als erstellt gilt¹⁰⁸ und weshalb der Sachverhalt rechtlich so und nicht anders gewertet wird. Entgegen den Erwartungen, die der mit „Tatbestand und Begründung“ überschriebene Abschnitt in Zürcher Strafbefehlen weckt, beinhalten Strafbefehle keine eigentliche Urteilsbegründung. Kurz begründet werden lediglich die Strafzumessung und der bedingte oder unbedingte Vollzug der Sanktion (vgl. § 318 Ziff. 3 zhStPO). In Basel-Stadt ist in den Strafbefehlen keinerlei Begründung, auch nicht der Strafe und der Form des Vollzugs, enthalten (vgl. § 137 bsStPO).

Schriftliche Begründungen, wie sie für einen Teil der Gerichtsurteile angefertigt werden,¹⁰⁹ sind dadurch gekennzeichnet, dass sie das Für und Wider der Entscheidung ausbreiten. Die Entscheidungsalternativen werden dargelegt, und es wird ausgeführt, weshalb das Gericht eine dieser Alternativen, nicht aber eine andere für richtig hält. Mögliche Einwände gegen die Entscheidung werden aufgegriffen und zu entkräften versucht. Im Strafbefehl hingegen wird nur eine Version des Sachverhalts und seiner Wertung dargestellt, nämlich jene, die die Schuldthese stützt. Diese Version wird nicht vor der Negativfolie der konkurrierenden Versionen diskutiert. Die beschuldigte Person, die über eine Einsprache gegen den Strafbefehl entscheiden muss, ist mit einer Positivdarstellung konfrontiert, die ihre Grundlagen nicht offenlegt: Ausführungen zur Beweiswürdigung und zur rechtlichen Würdigung fehlen. Welche Beweismittel im Verfahren erhoben wurden und inwiefern sie als verlässlich eingestuft werden, geht nicht aus dem Strafbefehl hervor. Es wird weder konkret erläutert, auf welchen Beweismitteln der Sachverhalt beruht, den die Staats-

steht allerdings nicht fest. Nach § 134 Abs. 4 der basel-städtischen Strafprozessordnung muss die verzeigende Behörde der beschuldigten Person zwar vom Erlass der Verzeigung Kenntnis geben. Gemäß Auskünften der Kantonspolizei und des Strafgerichts Basel-Stadt erfolgte diese Information jedoch häufig nur mündlich.

108 Gemäß Strafprozessordnung des Kantons Zürich müssen im Strafbefehl zwar die Beweismittel aufgeführt werden (§ 138 Ziff. 2 zhStPO). In der Regel beschränken sich diese Angaben jedoch – wie im Fall ‚Fußgängerstreifen‘ – auf den Hinweis „Akten und Geständnis“ (Donatsch/Schmid 1996–2007: § 318 N 4).

109 Nach der basel-städtischen Strafprozessordnung muss der Gerichtspräsident oder die Gerichtspräsidentin das Urteil mündlich begründen (§ 128 Abs. 2 bsStPO). Eine schriftliche Begründung muss ausfertigt werden, wenn eine Freiheitsstrafe von mehr als zwei Jahren oder eine freiheitsentziehende Maßnahme angeordnet sowie wenn gegen ein Urteil ein Rechtsmittel eingereicht worden ist (§ 130 Abs. 1 und 2 bsStPO). Nach dem Gerichtsverfassungsgesetz des Kantons Zürich kann auf eine Urteilsbegründung verzichtet werden, wenn die angeklagte Person den Sachverhalt gestanden hat und im Sinne der Anklage schuldig gesprochen wird (zhGVG § 160 a. Abs. 1). Zwingend ausfertigt werden müssen Urteilsbegründungen in den übrigen Fällen sowie wenn Staatsanwaltschaft, geschädigte oder beschuldigte Person dies verlangen oder ein Rechtsmittel gegen den Entscheid eingelegt haben (zhGVG § 160 a. Abs. 2).

anwaltschaft für erstellt hält, noch werden Beweiserhebungen erwähnt, die Ergebnisse erbrachten, die zur Schuldthese im Widerspruch stehen. Weiter wird die Subsumtion des Sachverhalts unter die Rechtsnorm nicht begründet. Es gibt keine Informationen dazu, welche objektiven und subjektiven Tatbestandselemente für einen Schuldspruch gegeben sein müssen, geschweige denn wird ausgeführt, weshalb sie im beurteilten Fall vorliegen. Entsprechend fehlen auch Hinweise auf abweichende Meinungen zu Rechtsfragen, die allenfalls unter Juristinnen und Juristen bestehen oder von den Parteien im Verfahren vorgebracht wurden.

Streitfragen, die mit dem Fall verbunden sind, werden im Strafbefehl nicht sichtbar gemacht. Das wirkt nicht nur beschleunigend, weil das aufwendige Begründen entfällt, sondern auch weil es tendenziell den Verzicht auf eine Einsprache begünstigt. Da die verschiedenen Zwischenschritte auf dem Weg zur Endentscheidung nicht transparent gemacht werden, bleibt die Angriffsfläche klein. Je weniger Punkte benannt werden, die für die Entscheidung relevant sind, desto weniger Punkte bestehen, an denen Kritik ansetzen könnte. Zudem wird der Entscheidungsspielraum, den die Staatsanwältin und gegebenenfalls der Strafbefehlsrichter hatten, dethematisiert und ist für juristische Laien unter Umständen nicht erkennbar. Die Fälle ‚Fußgängerstreifen‘ oder auch ‚Unterstützungsbetrug‘ (vgl. Punkt 11.1.1) illustrieren gut, dass Beschuldigten möglicherweise verborgen bleibt, dass eine Einsprache gegen den Strafbefehl zu ihrer Entlastung führen könnte. Im einen Fall würden weitere Beweiserhebungen unter Umständen die Gegenversion stützen, die der beschuldigte Autofahrer vorbringt, im anderen Fall könnte sich eine höhere Entscheidungsinstanz in der rechtswissenschaftlichen Kontroverse um Sozialhilfebetrug auf die andere Seite schlagen. Damit wird auch deutlich, was eine Verteidigerin leisten könnte, wenn sich die Empfängerin eines Strafbefehls an sie wenden würde. Sie könnte für ihre Mandantin die rechtlich bedeutsamen und potentiell streitbaren Punkte sichtbar machen, bei denen sich ansetzen ließe, wenn man die Kontroverse, die die Staatsanwaltschaft oder der Strafbefehlsrichter zu schließen gedenkt, nochmals eröffnen wollte.

V Fazit

Eine steigende Zahl von Strafurteilen ergeht im Strafbefehlsverfahren, einem beschleunigten Verfahren, das ohne Gerichtsverhandlung auskommt. In der vorliegenden Arbeit wurde untersucht, wie diese Verfahrensbeschleunigung in der Praxis realisiert wird, wie es also gelingt, Straffälle frühzeitig entscheidbar zu machen und diese Entscheide zu legitimieren. Die Ergebnisse hierzu werden im Folgenden zusammengefasst und diskutiert. Anhand einer qualitativen Analyse von Straftaten der Kantone Basel-Stadt und Zürich aus dem Jahr 2007 wurden erstens Abschlussstrategien herausgearbeitet, mit denen die Strafverfolgungsbehörden Fälle so formen können, dass die Voraussetzungen für einen Strafbefehl gegeben sind (Abschnitt 12.1). Diese Abschlussstrategien machen verschiedene allgemeine Mittel der Verfahrensbeschleunigung sichtbar, die auch außerhalb des Strafbefehlsverfahrens zur Anwendung kommen können (Abschnitt 12.2). Zweitens wurde analysiert, welche Vorzüge damit verbunden sind, dass Strafverfahren eine Zeit lang dauern und mehrstufig ausgestaltet sind (Abschnitt 12.3). Aus den Befunden zu diesen zwei Punkten lässt sich einerseits folgern, unter welchen Bedingungen sich Fälle für die Bearbeitung im Strafbefehlsverfahren eignen, und andererseits, in welcher Hinsicht das Strafbefehlsverfahren weniger zu leisten vermag als das ordentliche Verfahren (Abschnitt 12.4). Dabei wird auch deutlich, wie sich der Bedeutungsgewinn des Strafbefehls in den letzten Jahrzehnten in umfassendere Prozesse des sozialen Wandels einfügt. Weiter tritt aus den Analysen hervor, dass die Bearbeitung von Straffällen unabhängig von der Verfahrensform von der wiederkehrenden Entscheidung geprägt ist, wie lange sie fortgesetzt werden soll (Abschnitt 12.5), und dass Befragungen von Beschuldigten und Zeugen für den Verlauf und Ausgang von Strafverfahren eine zentrale Rolle spielen (Abschnitt 12.6). Nach dieser soziologischen Diskussion der Ergebnisse wird dargestellt, welche rechtspolitischen Implikationen sich daraus ableiten lassen (Kapitel 13).

12 Ergebnisse der Studie

12.1 Abschlussstrategien im Strafbefehlsverfahren

Das Strafbefehlsverfahren verletzt verschiedene Prozessmaximen, die ein faires Verfahren und ein richtiges Ergebnis sicherstellen sollen. Deshalb begrenzt das Strafprozessrecht den Anwendungsbereich dieses vereinfachten Verfah-

rens auf minderschwere Delikte mit relativ leichter Sanktionsfolge und kooperative Beschuldigte. Mit Rückgriff auf das Verhältnismäßigkeits- sowie das Konsensprinzip wird gerechtfertigt, dass eine Verurteilung im Schnellverfahren erfolgt.

Die Prinzipien der Verhältnismäßigkeit und des Konsenses beruhen auf Mechanismen, die auch außerhalb der Strafjustiz, in anderen Bereichen des sozialen Lebens spielen. Je ungewöhnlicher die Behauptung, von der man jemanden überzeugen will, hier: je seltener und moralisch verwerflicher das Delikt, das man nachweisen will, desto mehr muss man in die Beweisarbeit investieren (Latour 1987: 210). Diese Grundtendenz kollektiver Erkenntnisprozesse wird über das Verhältnismäßigkeitsprinzip explizit in das Strafverfahren eingeführt. Über das Konsensprinzip werden weiter *floor offering exchanges* im Strafverfahren institutionalisiert, mit denen Gesprächspartner im Alltag den Abschluss des Gesprächs meistern (Schegloff/Sacks 1984; Stoll i. E.). Bevor das Gespräch beendet wird, hier: bevor das Verfahren oder ein Verfahrensschritt geschlossen wird, wird dem Gegenüber ein Redebeitrag gewährt, mit dem er oder sie in die Beendigung einwilligen oder eine Fortsetzung herbeiführen kann.

Trotz der genannten gesetzlichen Begrenzungen besitzen die Behörden in der Praxis beim Erlass von Strafbefehlen einen großen Spielraum, den sie nutzen können, um Arbeit zu sparen und die Fallbearbeitung zu beschleunigen. Dies zeigt die qualitative Aktenanalyse. Die Gesetzesbestimmungen zur Beweislage, die für eine Verurteilung per Strafbefehl gegeben sein muss, lassen viel Raum für Interpretation, zumindest in Basel-Stadt, wo dies zum Untersuchungszeitpunkt von der kantonalen Strafprozessordnung ähnlich geregelt war wie heute von der schweizerischen.¹¹⁰ Zudem kann die Staatsanwaltschaft auf eine breite Palette von Strategien zurückgreifen, um Fälle den Voraussetzungen des Strafbefehlsverfahrens anzupassen.

Die Strafverfolgungsbehörden sortieren Fälle nicht passiv nach gegebenen Eigenschaften in die verschiedenen Verfahrenswege, sondern stellen die Eigenschaften, die eine beschleunigte Fallbearbeitung ermöglichen, aktiv her. Sie können auf die Beweisstärke des Falls, die zu beurteilenden Tatbestände oder die Sanktionsfolge Einfluss nehmen und dadurch mitsteuern, wie lange ein Verfahren dauert. Die Typenbildung ergab fünf Strategien, mit denen ein früher Abschluss des Verfahrens mit einem Strafbefehl erreicht werden kann: Die Staatsanwaltschaft und zum Teil weitere Beteiligte können die beschuldigte Person zu einem Geständnis motivieren, die Beschuldigtenaussage verdeutlichen, die Vorwürfe reduzieren bzw. verlagern, die Beweislage für ausreichend erklären oder dem Aufkommen einer Kontroverse vorbeugen, damit die Voraussetzungen für einen Strafbefehl erfüllt sind. Aufgrund der unterschiedlichen Strafprozessordnungen sind diese Strategien in den Kantonen Basel-Stadt und Zürich jeweils nicht gleich wichtig, wie ich nun ausführen werde.

110 Zum Kriterium des „anderweitig ausreichend geklärten Sachverhaltes“ in der Schweizerischen Strafprozessordnung hält Schmocker (2016: 295) fest, es sei „offensichtlich sehr vage“.

Die Behörden des Kantons Zürich nutzen verschiedene Methoden, um das Geständnis herzustellen, das dort zum Untersuchungszeitpunkt vorliegen muss, damit ein Strafbefehl zulässig ist. Bestreitet die beschuldigte Person die Vorwürfe anfänglich, ist es naheliegend zu versuchen, sie in weiteren Einvernahmen zu einem Geständnis zu bewegen (Abschlussstrategie ‚Geständnismotivierung‘). In bestimmten Konstellationen kann die Staatsanwaltschaft zudem Geständigkeit erreichen, ohne dass die beschuldigte Person ihre bisherige Position aufgibt. In einem Fall etwa, in dem sich der Beschuldigte in der polizeilichen Einvernahme nicht festlegt, ob er oder der Geschädigte den Autounfall verursachte, führt der Staatsanwalt mit Schreibearbeit eine eindeutige Aussage herbei: Er paraphrasiert im Strafbefehl die Aussage des Beschuldigten aus dem Polizeiprotokoll, tilgt dabei aber systematisch die Aussageelemente, die den Beschuldigten entlasten (Abschlussstrategie ‚Vereindeutigen der Beschuldigtenaussage‘).

In wesentlich mehr Fällen kommt die Abschlussstrategie ‚Reduktion bzw. Verlagerung der Vorwürfe‘ zum Zug. Anerkennt die beschuldigte Person die Tatvorwürfe wenigstens teilweise, kann die Staatsanwaltschaft die Tatvorwürfe den Aussagen der beschuldigten Person anpassen. In mehreren analysierten Fällen stellt die Staatsanwaltschaft das Verfahren in Bezug auf die bestrittenen Delikte ein und erlässt für die gestandenen Delikte einen Strafbefehl. Manchmal gelingt es auch, Strafbefehlsfähigkeit zu erreichen, indem auf einen anderen Tatbestand ausgewichen wird. Beispielsweise verteidigt sich ein Beschuldigter gegen den Vorwurf, eine Spielkonsole gestohlen zu haben, mit der Aussage, er habe diese lediglich an sich genommen, um beim Geschädigten Schulden einzutreiben. Der Staatsanwalt verschiebt den Vorwurf daraufhin der Darstellung des Beschuldigten entsprechend von Diebstahl auf Nötigung.

Wird durch Reduktion oder Verlagerung der Vorwürfe ein Strafbefehl möglich, beruht der frühe Verfahrensabschluss auf einem Austausch von Leistungen und weist eine ähnliche Struktur auf wie beim *plea bargaining*: Die Staatsanwaltschaft passt ihre Vorwürfe der Position der beschuldigten Person an, was häufig auch eine Strafreduktion zur Folge hat; die beschuldigte Person wiederum kommt der Staatsanwaltschaft insofern entgegen, als sie ein Teilgeständnis ablegt und später auf eine Einsprache gegen den Strafbefehl verzichtet.

Im Kanton Basel-Stadt bestehen im Unterschied zum Kanton Zürich nicht erst seit Einführung der Schweizerischen Strafprozessordnung, sondern bereits im Jahr 2007 keine besonderen Anforderungen an die Beweislage im Strafbefehlsverfahren. Der Staatsanwalt und die Strafbefehlsrichterin müssen lediglich den Sachverhalt für abgeklärt und die Strafbarkeit für nicht zweifelhaft halten. In vielen Fällen gibt die beschuldigte Person zwar die Delikte zu, für die der Strafbefehl ergeht, das ist aber nicht zwingend. Wie schnell die Fallbearbeitung vonstattengeht, können die Verantwortlichen unter diesen Bedingungen steuern, indem sie ihre Ansprüche an die Beweislage höher oder niedriger

ansetzen (Abschlussstrategie ‚Beweislage für ausreichend Erklären‘). Weil das Entscheidungskriterium im Rahmen der freien Beweiswürdigung subjektiv ist und nicht wie im Kanton Zürich eine feste Beweisregel hinzutritt, die die Entscheidung zusätzlich an ein objektives Fallmerkmal zurückbindet, ist solches Beschleunigungshandeln anhand einer Aktenanalyse schlecht nachzeichnenbar. Anhand der untersuchten Fälle kann aber aufgezeigt werden, dass ein ‚abgeklärter Sachverhalt‘ in der Strafrechtspraxis ganz Unterschiedliches bedeuten kann. An dem einen Pol stehen Fälle wie jener des geständigen Mannes, der in flagranti erwischt wird, als er sich mit einem gefälschten Pass Zugang zum Casino zu verschaffen sucht. Am anderen Pol steht der Fall eines Drogenabhängigen, der neben weiteren Delikten einzig aufgrund der Aussage des Geschädigten wegen eines geringfügigen Diebstahls verurteilt wird, obwohl die Polizei die Verlässlichkeit dieser Aussage im Rapport explizit anzweifelt.

Die für den Kanton Zürich beschriebenen Strategien zur Herstellung von Geständigkeit werden teilweise auch im Kanton Basel-Stadt eingesetzt. Sie können dazu beitragen, dass der Sachverhalt als abgeklärt gelten kann, haben aber geringere Bedeutung als im Kanton Zürich. Vor dem Erlass eines Strafbefehls werden regelmäßig die Vorwürfe reduziert oder verlagert. Jedoch kommt es im Vorverfahren selten zu mehreren Runden der Geständnismotivierung, was neben der Strafprozessordnung auch mit der Behördenorganisation zusammenhängen dürfte. Im Normalfall bleibt es bei einer Einvernahme durch die Kriminalpolizei, die in Basel-Stadt zur Staatsanwaltschaft gehört. Im Kanton Zürich, wo dem nicht so ist und auf Polizeistufe Ungeständige zudem von der Staatsanwaltschaft nochmals einvernommen werden müssen (§ 32a zhStPO), werden Beschuldigte im Vorverfahren häufiger wiederholt befragt.

Die fünf Abschlussstrategien im Strafbefehlsverfahren unterscheiden sich nach der Diskurskonstellation im Verfahren und deren Wandel im Zeitverlauf. Die vier soeben beschriebenen Strategien betreffen Handlungsmöglichkeiten, über die die Staatsanwaltschaft verfügt, wenn sie es mit einer un- oder teilgeständigen beschuldigten Person zu tun hat oder auf einen in anderer Hinsicht kontroversen Fall stößt. Die fünfte Strategie bezieht sich im Unterschied dazu auf Fälle, die schon zu einem sehr frühen Zeitpunkt unumstritten sind: Typischerweise liegen bereits bei Bekanntwerden der Tat starke belastende Beweise vor, und die beschuldigte Person legt nicht zuletzt deshalb sofort ein Geständnis ab. Gelangt der Fall zur Staatsanwaltschaft, reicht die Beweislage für einen Strafbefehl bereits aus.

Wie die anderen Formen des Verfahrensabschlusses per Strafbefehl beruht diese frühe Eindeutigkeit auf einer Herstellungsleistung. Diese Leistung wird hier allerdings nicht maßgeblich von der verfahrensleitenden Staatsanwältin oder dem Staatsanwalt, sondern bereits ganz zu Beginn des Verfahrens durch die Polizei oder sogar im Vorfeld des Verfahrens erbracht. Häufig wird mittels Überwachungs- und Kontrollmaßnahmen ein Sachbeweis generiert, gegen den die beschuldigte Person kaum ankommen kann (Abschlussstrategie ‚einer

Kontroverse vorbeugen'). Die Tat in Abrede zu stellen, ist wenig aussichtsreich, wenn man von Ladendetektiven beim Diebstahl erwischt wurde oder per Unterschrift bestätigt hatte, um die Pflichten als Sozialhilfebezieher zu wissen, dann aber Lohnbezüge nicht deklariert.

Weitere Maßnahmen, um früh Klarheit herzustellen, sind in das Strafrecht eingelassen: Es bestehen prozessuale Entscheidungs- und materielle Strafbarkeitsregeln, mit denen typischen Schwierigkeiten beim Schuldnachweis begegnet werden kann. Ist z. B. unklar, ob jemand ein Mobiltelefon gestohlen oder im Wissen darum, dass es sich um Diebesgut handeln muss, gekauft hat, kann dennoch eine Verurteilung ergehen, wenn feststeht, dass sicher entweder Diebstahl oder Hehlerei gegeben ist (Wahlfeststellung). Der Tatbestand der Hehlerei ist zudem so formuliert, dass auch dann auf Hehlerei erkannt werden kann, wenn die beschuldigte Person das Wissen darum, dass das Mobiltelefon Diebesgut ist, bestreitet, sie aber aufgrund der Umstände des Kaufs davon ausgehen musste. Solche Regeln zur Umgehung von Zurechnungs- und Beweisproblemen können nicht nur eingesetzt werden, um überhaupt einen Schuldanspruch zu erreichen, sondern auch, um diesen unter Verzicht auf weitere Ermittlungen *schnell* herbeizuführen. Das Handwerk der Verfahrensbeschleunigung besteht also nicht nur darin, Kontroversen um den Sachverhalt und seine Wertung früh beizulegen, sondern auch darin, solche Kontroversen gar nicht erst aufkommen zu lassen.

Die qualitative Aktenanalyse hat hauptsächlich Abschlussstrategien im Strafbefehlsverfahren sichtbar gemacht, bei denen die Staatsanwaltschaft auf die Beweislage Einfluss nimmt. Abschlussstrategien können jedoch bei sämtlichen Voraussetzungen eines Strafbefehls ansetzen, so auch bei der Deliktschwere und dem Einspracheverzicht. Paradebeispiel dafür ist die polyvalente Abschlussstrategie der Reduktion bzw. Verlagerung der Vorwürfe. Werden Vorwürfe fallengelassen, die die beschuldigte Person bestreitet, verbessert sich – auf die verbleibenden Vorwürfe bezogen – nicht nur die Beweislage, sondern es sinkt auch die Schwere der zu beurteilenden Delikte. Das kann dazu beitragen, dass die zu verhängende Strafe den im Strafbefehlsverfahren zulässigen Rahmen nicht sprengt. Indem die Staatsanwaltschaft die Uneindeutigkeit, die dem Fall anhaftet, zugunsten der beschuldigten Person auflöst, begünstigt sie zudem einen Einspracheverzicht.

Dass sich die Abschlussstrategien, die ich herausarbeiten konnte, hauptsächlich auf die Beweislage richten, dürfte zwei Gründe haben: Die Strafverfolgungsbehörden haben in diesem Bereich erstens mehr Handlungsspielraum, als wenn es darum geht, die Deliktschwere zu beeinflussen oder die beschuldigte Person von einem Einspracheverzicht zu überzeugen. Zweitens vermag eine Aktenanalyse vermutlich nicht alle Abschlussstrategien gleich gut aufzudecken: Einflussnahmen auf die Deliktschwere oder die beschuldigte Person bewegen sich schnell offensichtlich außerhalb des gesetzlich Zulässigen und sind entsprechend selten in den Akten dokumentiert.

Um zu untersuchen, ob die Sanktion zuweilen niedrig gehalten wird, damit ein Strafbefehl ergehen kann, habe ich deshalb zusätzlich Daten der Strafurteilsstatistik analysiert. In den Kantonen Basel-Stadt und Zürich erhöhte sich mit der Einführung der Schweizerischen Strafprozessordnung im Jahr 2011 die Sanktionsobergrenze im Strafbefehlsverfahren von drei Monaten auf sechs Monate Geld- oder Freiheitsstrafe. Die Veränderungen in der Verteilung der Strafmaße zwischen den Jahren 2010 und 2011 deuten darauf hin, dass im Kanton Zürich vor Einführung der Schweizerischen Strafprozessordnung in einer nicht zu vernachlässigenden Zahl von Fällen die Sanktion reduziert wurde, damit sie noch in den Bereich der Strafbefehlskompetenz zu liegen kommt: Sanktionen von drei Monaten, die nach kantonaler Strafprozessordnung noch knapp per Strafbefehl verhängt werden konnten, nehmen im Jahr 2011 stark ab, Sanktionen von leicht mehr als drei Monaten nehmen hingegen zu. Ob im Kanton Zürich auch nach 2010 noch ein Schwelleneffekt der Strafbefehlsobergrenze besteht, lässt sich nicht eindeutig beantworten. Da seltener eine Sanktion von rund sechs Monaten Geld- oder Freiheitsstrafe ausgesprochen wird als eine Sanktion von rund drei Monaten, hat die Praxis, Strafen zu Beschleunigungszwecken milde zu bemessen, aber sicher quantitativ an Bedeutung verloren. Für den Kanton Basel-Stadt kann weder ein Schwelleneffekt der Dreimonatsgrenze bis zum Jahr 2010 noch der Sechsmonatsgrenze ab 2011 nachgewiesen werden.

Ob der Strafbefehl, den der Staatsanwalt oder die Strafbefehlsrichterin erlässt, rechtskräftig wird, hängt von der Zustimmung der beschuldigten Person und von weiteren Betroffenen ab. Die Verfahrensleitung könnte entsprechend in der Kommunikation mit den Betroffenen versuchen, auf die Entscheidung über Einsprache oder Anerkennung des Strafbefehls einzuwirken. Das wäre zulässig, solange sie nur auf die allgemeinen Vorteile des Strafbefehlsverfahrens hinweisen und keine besonderen Leistungen in Aussicht stellen würde (vgl. Punkt 11.4.4). In den Akten sind dennoch nur in Ausnahmefällen Hinweise auf explizite Versuche solcher Beeinflussung zu finden. Regelmäßig lassen sich jedoch Handlungszüge und Kommunikationsstrategien finden, die sich grundsätzlich dazu eignen, die Kooperationsbereitschaft der Betroffenen zu fördern, auch wenn unklar bleibt, ob sie so motiviert sind. Ein Beispiel ist, wie bereits erwähnt, dass die Staatsanwaltschaft ihre Vorwürfe dem anpasst, was die beschuldigte Person zugibt. Die beschuldigte Person kann dies als Entgegenkommen der Staatsanwaltschaft lesen.

Zudem bestehen fallunspezifische, strukturelle Vorkehrungen, die einen Einspracheverzicht begünstigen. Sie betreffen die Unannehmlichkeiten einer Gerichtsverhandlung und die Art und Weise, wie Strafbefehle verfasst sind. Dass die Verfahrenskosten niedriger liegen, der Zeitaufwand für die Gerichtsverhandlung entfällt und das Verfahren nicht öffentlich wird – dies alles stellt in die Grundstruktur des Strafbefehlsverfahrens eingelassene Anreize dar, um eine Einsprache zu unterlassen. Weiter wird in Strafbefehlen nur die Version

des Sachverhalts und seiner Wertung dargestellt, die die Schuldthese stützt. Mangels einer eigentlichen Urteilsbegründung gehen die mit dem Fall verbundenen Streitfragen tatsächlicher wie rechtlicher Art nicht aus dem Strafbefehl hervor, so dass besonders für juristische Laien der Entscheidungsspielraum, der in dem Fall besteht, unter Umständen nicht erkennbar ist. Das Dethematisieren der Kontroverse im Strafbefehl begünstigt auf diese Weise einen Einspracheverzicht.

12.2 Allgemeine Mittel der Verfahrensbeschleunigung

Bei der Analyse sind diverse Mittel der Beschleunigung zutage getreten, die nicht nur im Strafbefehlsverfahren, sondern unabhängig von der Verfahrensform zur Anwendung kommen können: der Verzicht auf Beweiserhebungen, Schriftlichkeit, Standardisierung, die Aus- und Vorverlagerung von Fallarbeit sowie das Herstellen von Kooperation. Auf bestimmte Beweiserhebungen zu verzichten kann z. B. bedeuten, gewisse Personen nicht einzuvernehmen oder auf mittelbare Beweiserhebung zu setzen, sprich nur die Einvernahmeprotokolle hinzuzuziehen, statt die Personen selbst zu befragen. Polizei, Staatsanwaltschaft und Gericht haben in der Frage, in welchem Umfang sie Beweise (wiederholt) erheben, einen beträchtlichen Ermessensspielraum, den sie häufig im Sinne der Verfahrensökonomie nutzen. Dabei können die Behörden zwei verschiedene Wege gehen: Entweder lassen sie die Behauptung fallen, die weitere Beweiserhebungen erfordern würde. Oder sie stufen die bestehende Beweislage auch ohne weitere Ermittlungen für ausreichend ein, um eine bestimmte Behauptung belegen zu können. Die Uneindeutigkeit, die einem Fall anhaftet, kann so zugunsten oder zuungunsten der beschuldigten Person aufgelöst werden.

Entscheidet sich die Verfahrensleitung für Beweiserhebungen, kann mit diversen Mitteln versucht werden, diese möglichst ressourcensparend durchzuführen. Einvernahmen z. B. können daraufhin ausgelegt werden, dass sie kurz dauern und zu einem „schwachen Ereignis“ (Scheffer 2008) werden, das den weiteren Prozess möglichst wenig verzögert. Anhand der polizeilichen Einvernahme in einem Fall von Sozialhilfebetrug habe ich dies exemplarisch demonstriert. Die Bearbeitung dieses *normal crime* (Sudnow 1965) wurde mithilfe von Formularen standardisiert. Der Detektiv nutzt u. a. eine Dokumentenvorlage mit Standardfragen für Fälle dieses Typs, was seinen Vorbereitungs- und Protokollierungsaufwand reduziert. Die Dokumentenvorlage gibt einen direktiven Befragungsstil vor, der den Beschuldigten dazu einlädt, mit knappen Antworten die Ergebnisse der bisherigen Ermittlungen zu bestätigen. Wird der diskursive Raum des Beschuldigten auf diese Weise eingeschränkt, äußert sich dieser nicht nur tendenziell weniger ausführlich, es sinkt auch die

Wahrscheinlichkeit, dass die Einvernahme Neues zutage fördert, das weitere Ermittlungen nötig machen würde. In ähnlicher Weise hält die leserfreundliche, aber wenig wörtliche Protokollierung die Einvernahmedauer wie auch den später anfallenden Aufwand gering.

Dass komplexitätsreduzierende Schreibprozeduren dazu beitragen, dass sich im Verfahren der Möglichkeitsraum schrittweise zuzieht, wurde auch in verschiedenen anderen Fallanalysen deutlich. Ähnlich wie selektive Protokollierung das Material beschränkt, das es später zu bearbeiten gilt, kann z. B. die vereindeutigende Darstellung des Falls im Strafbefehl kontroverse Punkte kaschieren, die zum Ausgangspunkt werden könnten, um das Verfahren nochmals zu öffnen. Davon abgesehen ermöglicht die Schriftdokumentation von Verfahrenshandlungen den Verantwortlichen, jeweils auf den Arbeiten der vorangehenden Stelle aufzubauen, statt von Neuem zu beginnen.

Die Aus- bzw. Vorverlagerung von Fallarbeit äußert sich u. a. darin, dass Rechtsabteilungen privater und öffentlicher Organisationen zum Teil gut dokumentierte und mit juristischem Fachwissen unterlegte Anzeigen einreichen. Sie übernehmen damit Arbeit, die sonst bei den Strafverfolgungsbehörden anfallen würde. Für häufig auftretende Delikte bestehen weiter vorbeugende Maßnahmen, die ebenfalls Aufwand aus einzelnen Verfahren hinaus in deren Vorfeld verlagern. Diese Maßnahmen setzen bereits ein, bevor ein mutmaßliches Delikt bekannt wird. Sie verursachen einen gewissen Aufwand im Vorfeld, beschleunigen aber die Bearbeitung des Einzelfalls, sofern ein Verfahren ausgelöst wird. Ein Beispiel ist die Definition eines Standardprozederes mittels Formularen. Formulare zu erstellen, bindet Ressourcen; einmal erstellt, erleichtern Formulare jedoch die Arbeit. Weil sie Anleitungen bilden, die das Fachwissen ihrer Verfasserin bzw. ihres Verfassers inkorporieren, ermöglichen sie zudem die Delegation gewisser Aufgaben an geringer qualifizierte, schlechter entlohnte Personen. Die Beschleunigungsprinzipien der Schriftlichkeit, Standardisierung sowie Aus- bzw. Vorverlagerung von Fallarbeit greifen so teilweise ineinander.

Ein anderes Beispiel für Maßnahmen nach dem Prinzip der Vorverlagerung von Aufwand sind Vorkehrungen, um die Nachweisbarkeit von Delikten zu sichern. Überwachungs- und Kontrollmittel wie Radarfallen, Videokameras, privates Sicherheitspersonal oder das Merkblatt über ihre Pflichten, das Sozialhilfebeziehende unterzeichnen müssen, sollen Straftaten verhindern oder – wenn dies misslingt – helfen, sie schnell und einfach belegen zu können. Auf ähnliche Weise können prozessuale Entscheidungs- und materiellrechtliche Strafbarkeitsregeln zur Verfahrensbeschleunigung beitragen. Tatbestände werden teilweise absichtlich so ausgestaltet, dass bei gängigen Beweis- und Zurechnungsschwierigkeiten dennoch strafbares Handeln belegt werden kann. Dem gleichen Zweck dienen Regeln wie die Wahlfeststellung oder das Stufenprinzip. Solche Vereinfachungen können nicht nur dazu führen, dass überhaupt

eine Verurteilung ergehen kann, sondern auch, dass dies frühzeitig, unter Verzicht auf aufwendige Ermittlungen gelingt.¹¹¹

Der Gedanke, dass die Beschleunigung von Strafverfahren u. a. auf Auslagerung beruht, kann noch weiter getrieben werden, wenn man das Konsensprinzip als Prinzip der Verantwortungsdelegation versteht (vgl. Thommen 2013). Zahlreiche Verfahrensvereinfachungen, so auch die Verurteilung per Strafbefehl, werden dadurch legitimiert, dass die Betroffenen diesen zugestimmt haben. Die Strafverfolgungsbehörden und Gerichte sparen so Arbeit, indem die Verantwortung für die Beschleunigungsentscheidung und damit auch für den Verfahrensausgang teilweise den Betroffenen übertragen wird. Im Strafbefehlsverfahren z. B. entfällt die Gerichtsverhandlung, und die Aufgabe, die Entscheidung der Staatsanwaltschaft zu kontrollieren, wird zu großen Teilen der beschuldigten Person übertragen, die mit einer Einsprache eine Fortsetzung des Verfahrens erzwingen kann.

Kooperativität der Verfahrensbetroffenen, allen voran der beschuldigten Person, beschleunigt die Bearbeitung von Straffällen stark. Wenn die Betroffenen aussagebereit sind, die beschuldigte Person ein Geständnis ablegt und sich aus diesen Aussagen keine widersprüchlichen Darstellungen des Geschehens ergeben, sind die Einvernahmen ergiebiger bzw. werden seltener wiederholt. Zudem macht das Strafprozessrecht wie erwähnt verschiedene Verfahrensvereinfachungen von ‚Konsens‘, sprich der Zustimmung der Betroffenen zu einer Verfahrensart oder zu einem Verfahrensergebnis abhängig. Insofern sind sämtliche Strategien, mit denen die Verfahrensleitung Kooperativität herzustellen versucht, Beschleunigungsstrategien. Betroffene zu Kooperativität zu bewegen ist zwar häufig aufwendig. Ein Geständnis z. B. wird zuweilen nur erreicht, wenn die Verantwortlichen länger mit der beschuldigten Person interagieren und die beschuldigte Person Zeit hat, eine Entwicklung zu durchlaufen. Gelingt es, Kooperativität herzustellen, vereinfacht es jedoch die Fallbearbeitung. Paradoxerweise wirkt Zeit zu investieren oder abzuwarten also unter Umständen beschleunigend.

Die Strafverfolgungsbehörden zeigen sich häufig in bestimmten Punkten entgegenkommend, etwa wenn sie die Vorwürfe reduzieren oder sie der Aussage der beschuldigten Person entsprechend auf einen anderen Tatbestand verlagern. Selbst wenn dieses Entgegenkommen vielleicht nur unintendierte Nebenfolge einer Entscheidung ist, begünstigt es ein Geständnis oder andere Zugeständnisse der beschuldigten Person. Verfahren, die schnell und mit einer Verurteilung abgeschlossen werden, beruhen deshalb nicht selten auf einem Austausch von Leistungen zwischen Strafverfolgungsbehörden und Gericht auf der einen und der beschuldigten Person auf der anderen Seite. Dieser Aus-

111 Weil der Tatnachweis je nach Tatbestand unterschiedlich viel Aufwand verursacht, ist denkbar, dass sich die Beschleunigungstendenz in der Strafjustiz darauf auswirkt, für welche Delikte Verurteilungen ausgesprochen werden. Es könnte sich ein Anstieg einfach nachweisbarer Delikte zulasten schwieriger nachweisbarer Delikte ergeben.

tausch kann auf einer impliziten oder expliziten Absprache beruhen, bei der das Entgegenkommen von der Zusicherung einer Gegenleistung abhängig gemacht wird. Er kann aber auch schlicht aus kooperativer Zusammenarbeit nach dem Muster ‚Tit for Tat‘ (Axelrod/Hamilton 1981; Rapoport et al. 1970) resultieren, bei der die Interaktionspartner nach dem Reziprozitätsprinzip auf einen freundlichen Interaktionszug des Gegenübers jeweils ebenfalls einen freundlichen Interaktionszug folgen lassen.

12.3 Leistungen der zeitlichen Streckung von Verfahren

Um durch den Kontrast das Strafbefehlsverfahren besser fassen zu können, wurden auch Akten von ordentlichen Verfahren in die Untersuchung einbezogen. Die Analysen dieser Verfahren mit Gerichtsverhandlung sowie von Strafbefehlsverfahren mit langer Dauer haben gezeigt, dass die Ausdehnung von Verfahren in der Zeit sowie deren Mehrstufigkeit verschiedene epistemische Vorteile bieten. Die Beweiserhebungen erfolgen schrittweise und brauchen Zeit. Nach jedem Schritt wird das Ergebnis evaluiert und entschieden, ob weitere Ermittlungen notwendig und möglich sind und, wenn ja, welche Beweise erhoben werden. Die verschiedenen Versionen dessen, was sich zugetragen haben soll, werden mobilisiert und miteinander verglichen. Es wird herausgearbeitet, welche Elemente des Sachverhalts umstritten oder für die rechtliche Beurteilung des Falls von besonderer Bedeutung sind, so dass sich die Arbeiten fortan auf diese klärungsbedürftigen Punkte konzentrieren können. Nach und nach wird so – je nach theoretischer Perspektive – die Komplexität reduziert (Luhmann) bzw. das Akteur-Netzwerk rund um die Schuld- oder Unschuldthese stabilisiert (Latour), so dass der Fall entscheidbar wird. Dieser Prozess wird unterstützt durch Textarbeit. Der zu beurteilende Fall wird in den bilanzierenden Schriften wie dem Polizeirapport, der Anklageschrift oder der Urteilsbegründung zunehmend mit dem Gesetzestext verwoben, z. B. indem der Sachverhalt in der Terminologie des betreffenden Tatbestands des Strafgesetzbuchs geschildert wird.

Parallel zur Komplexitätsreduktion wächst das Wissen über den Fall und die Fragen, die sich in seinem Zusammenhang stellen. Je länger das Verfahren dauert, desto besser sind die Verantwortlichen informiert. Die Staatsanwaltschaft und das Gericht können auf den Arbeiten der vorangehenden Stellen aufbauen. Die Sammlung von Dokumenten in der Akte präsentiert ihnen das bis dahin mobilisierte Wissen zum Fall und ermöglicht eine synoptische Betrachtung der vorliegenden Beweise. Zudem befinden sich die Staatsanwaltschaft und das Gericht aufgrund der zeitlichen Organisation ihrer Arbeit gegenüber der Polizei im Vorteil. Sie arbeiten in der Regel zu Bürozeiten von gut ausgerüsteten Räumlichkeiten aus, teilen ihre Zeit selbstbestimmt ein und la-

den die Betroffenen für einen Termin vor, wenn sie dazu bereit sind. Die Polizei hingegen muss jederzeit auf eingehende Meldungen reagieren und z. T. noch am Tatort, sprich in einer häufig emotional aufgeheizten Konfliktsituation, unter starkem Zeitdruck und nur mit mobilen Gerätschaften, mit den Beweiserhebungen beginnen. Durch diese „temporal division of labor“ (Zerubavel 1979: 60) im Strafverfahren gewinnt im Laufe der Fallbearbeitung die Position der Person, die gerade das Verfahren leitet, an Stärke. Das wiederholte Befragen derselben Person z. B. ist nicht zuletzt deshalb effektiv, weil die Einvernahmeleitung der befragten Person auf späteren Stufen des Verfahrens besser vorbereitet gegenübertritt als auf frühen Stufen und ihr die bereits beigebrachten Beweise zur Konstruktion von Unglaublichkeit bzw. zur Geständnismotivierung vorhalten kann.

Die Mehrstufigkeit des Verfahrens sorgt weiter für eine Qualitätskontrolle. Die bisherigen Ergebnisse werden auf ihre Belastbarkeit hin geprüft, wenn die Beweiserhebungen auf einer neuen Verfahrensstufe wiederholt und zum Teil ausgeweitet werden und wenn die Prozesse der rechtlichen Fallbeurteilung erneut durchlaufen werden. Der Fall wechselt die Zuständigkeit und wird von verschiedenen Personen bearbeitet, was bedeutet, dass er mehrfach und aus verschiedenen Perspektiven beleuchtet wird. Das soll einem ‚kurzen Prozess‘ vorbeugen, sprich das Verfahren für eine Weile für Kritik und Alternativen offen halten und so das Endergebnis robuster machen.

Für die Strafverfolgungsbehörden sind diese Kontrollprozesse mit Tücken verbunden. Erstens sind sie teuer, denn Kontrolle bedeutet im Strafverfahren, den Beweiserhebungs- und Entscheidungsprozess möglichst vollständig zu wiederholen. Je weniger die Kontrollinstanz auf die in der Akte niedergelegten Ergebnisse vertraut und je mehr Beweise sie unmittelbar zur Kenntnis nimmt, desto besser ist die Qualitätssicherung gewährleistet, desto mehr Aufwand muss sie aber gleichzeitig betreiben. Kommt es durch eine solche Überprüfung zu einer Wende im Verfahren, lässt sich zweitens häufig nicht sagen, ob die Behörden dazugelernt haben oder bei der Beweissicherung gescheitert sind. In den Fällen ‚Messerstecherei‘ und ‚Falsche Anschuldigung‘ beispielsweise bleibt offen, ob es zu einer Entlastung der Beschuldigten kam, weil die Polizei Aussagen von befragten Personen irreführend darstellte oder weil diese Befragten später von ihren ersten Aussagen abrückten.

Wie der Fall im Trichter des Verfahrens kleingearbeitet wird und wie die Mehrstufigkeit des Verfahrens sowie das Verhandeln in der Gruppe für eine Qualitätskontrolle sorgen, ist bereits in den Arbeiten von Luhmann (1969/1983; 1972), Latour (2002) und Scheffer et al. (2010) gut herausgearbeitet worden. Deutlicher als in diesen Studien zur zeitlichen Organisation des Verfahrens und ihren Effekten tritt in meinen Analysen hervor, dass mit zunehmender Dauer des Strafverfahrens die Arbeit mit und an der beschuldigten Person an Bedeutung gewinnt. In Bezug auf die Schuldfrage und den Sachverhalt präsentieren sich Strafverfahren häufig trichterförmig. Wie sich in den Analy-

sen zeigt, öffnet sich dadurch gleichzeitig gegen Ende des Verfahrens Raum für die Frage der Strafzumessung und die Beschäftigung mit der mutmaßlichen Delinquentin bzw. dem Delinquenten.

Luhmann hat darauf hingewiesen, dass die zeitliche Dehnung des Verfahrens und die Mitwirkung am Verfahren es der beschuldigten Person und anderen Betroffenen ermöglichen, während des Verfahrens eine Entwicklung zu durchlaufen und die sich abzeichnende Entscheidung akzeptieren zu lernen. Dies trägt zur Legitimation der Entscheidung aufseiten der Betroffenen bei. Zudem kann es helfen, den Fall entscheidbar zu machen, wenn sich die Betroffenen im Verfahren zunehmend kooperativ zeigen. Beispiele dafür sind die Fälle ‚Fahrscheinkontrolle‘ und ‚Exhibitionismus‘, in denen die anfänglich unkooperativen Beschuldigten ein spätes Geständnis ablegen.

Ich kann darüber hinaus *erstens* zeigen, dass die Informationen zur beschuldigten Person, die in länger dauernden Verfahren mit der Zeit zusammenkommen, eine wichtige Interpretationsressource der Strafverfolgungsbehörden und Gerichte bilden. Die Streckung des Verfahrens und die Aktenführung, die den gesamten Verfahrensverlauf präsent hält, schaffen die Grundlagen, um das Verhalten der beschuldigten Person für eine Weile zu beobachten. So kann es aufseiten der Behörden zu Lerneffekten im Umgang mit der beschuldigten Person kommen. Im Fall ‚Fahrscheinkontrolle‘ z. B. ist der Staatsanwalt meiner These zufolge bei der Geständnismotivierung nicht zuletzt deshalb erfolgreich, weil er die Erfahrungen nutzt, die die Polizei mit dem Beschuldigten machte, um sich auf die Verhaltensmuster des Beschuldigten einzustellen.

In vielen Verfahren von überdurchschnittlicher Dauer werden zudem mehrere Delikte behandelt. Dadurch können sich personenspezifische Normalformerwartungen ausbilden. Die verantwortlichen Personen machen sich mit anderen Worten ein Bild davon, zu welchen Taten und welchem Tatvorgehen die beschuldigte Person typischerweise neigt, und ziehen dieses Wissen – ähnlich wie Normalformerwartungen zu Delikten und Tätergruppen – für die Plausibilitätsprüfung hinzu.

Schließlich ist es für die Entscheidung über Art und Höhe der Sanktion von Bedeutung, wie sich die beschuldigte Person während des Verfahrens entwickelt. Wenn sich die beschuldigte Person einsichtig und kooperativ zeigt, keine neuen Delikte begeht und sich um stabile psychosoziale Verhältnisse bemüht, kann damit eine Strafreduktion gerechtfertigt werden. Hinzugezogen wird das Nachtatverhalten auch für die Prognose der Rückfallgefahr, von der u. a. abhängt, ob die Strafe bedingt ausgesprochen werden kann. Bereits das Verfahren wird so zur Bewährungszeit, während der die Beschuldigten aufgefordert sind, ihren Besserungswillen unter Beweis zu stellen. Je länger das Verfahren dauert, desto einfacher wird es für die Entscheider, eine biographische Wende hin zum Besseren als nachhaltig darzustellen.

Zweitens rückt die beschuldigte Person in der Gerichtsverhandlung im Vergleich zu den Einvernahmen des Vorverfahrens stärker ins Zentrum. Die Be-

befragung der beschuldigten Person zu ihren Lebensumständen und ihrer Biographie erhält mehr Gewicht und ist stärker zukunftsorientiert. Es interessieren also nicht nur die bisherigen Lebensstationen der beschuldigten Person, sondern auch ihre Pläne für die Zeit nach dem Strafverfahren. Zudem wird die Befragung zur Person im Unterschied zum Vorverfahren der Befragung zur Sache vorangestellt, so dass die Informationen zur mutmaßlichen Tat vor dem Hintergrund des Wissens um die Lebenssituation des mutmaßlichen Täters gelesen werden können.

Das Delikt und die Person, die es begangen hat, werden vor Gericht tendenziell miteinander verknüpft verhandelt, was sich auch in moralisierenden Äußerungen der oder des Vorsitzenden niederschlagen kann. Selbst bei der Befragung zur Sache geht es nicht selten stark um die Person. Die Befragung zielt nicht nur darauf ab, Informationen zu gewinnen oder zu verifizieren, sondern auch, das Handeln der beschuldigten Person zu missbilligen und zu transformieren. Die Hauptverhandlung übernimmt so legitimatorische und pädagogische Funktionen.

In der Analyse des Falls ‚Versuchter Raub‘ habe ich dies exemplarisch herausgearbeitet: Der Gerichtspräsident erteilt Ratschläge zu beruflichen Entscheidungen der Angeklagten und fordert sie implizit und explizit wiederholt auf, sich moralisch zu ihrer Straftat zu äußern. Weil die des versuchten Raubs angeklagte junge Frau durch die zwangskommunikative Befragungsstrategie des Gerichtspräsidenten in eine irritierende und beschämende Situation versetzt und möglicherweise zum Nachdenken angeregt wird, kann der Hauptverhandlung eine Abschreckungs- und Erziehungsfunktion zugeschrieben werden. Indem die Angeklagte sich reuig zeigt und sich zu zentralen gesellschaftlichen Werten und Normen bekennt, legitimiert sie zudem die Aktivitäten des Gerichts (Komter 1998: 127). Auch ist die Aussetzung des Strafvollzugs auf Bewährung einfacher zu rechtfertigen, weil die Angeklagte beteuert, sich bessern zu wollen, und weil ihr bereits durch die unangenehme Erfahrung der Gerichtsverhandlung ‚eine Lektion erteilt‘ wurde.

12.4 Geeigneter Anwendungsbereich und Leistungsgrenzen des Strafbefehlsverfahrens

Längeres Prozedieren über mehrere Stufen hinweg eignet sich, um schrittweise die Entscheidungsalternativen zu reduzieren, um das Ergebnis des Verfahrens durch Kontrollen robuster zu machen und um das Verhalten der beschuldigten Person und gegebenenfalls weiterer Beteiligter zu deuten. Besonders wenn es mit einer öffentlichen, mündlichen Gerichtsverhandlung verbunden ist, eignet sich längeres, mehrstufiges Prozedieren zudem, um an der beschuldigten Per-

son zu arbeiten und mit dem Verfahren die Missbilligung der Straftat zum Ausdruck zu bringen.

Im Umkehrschluss lassen sich die Bedingungen benennen, unter denen sich Straffälle für eine beschleunigte Bearbeitung eignen: Gut beschleunigen lässt sich die Bearbeitung, wenn der Fall wenig kontrovers ist und die Ansprüche an die verfahrensinterne Qualitätskontrolle niedrig sind. Gut anzuwenden ist ein vereinfachtes Verfahren ohne Gerichtsverhandlung auch, wenn die Tat, nicht die Täterin oder der Täter, im Zentrum steht und wenn die Tat primär strafrechtlich kategorisiert statt zusätzlich moralisch bewertet und in einem symbolisch aufgeladenen Akt bearbeitet werden soll. Aus all diesen Gründen sind beschleunigte Verfahren wie das *plea bargaining* oder das Strafbefehlsverfahren wie gemacht für *normal crimes* (Sudnow 1965).

Bei *normal crimes* handelt es sich um häufige und damit in der Tendenz leichte Delikte. Weil vergleichsweise wenig auf dem Spiel steht, liegen geringere Ansprüche der Behörden an die Absicherung des Ergebnisses vor und die Betroffenen leisten weniger Widerstand gegen Entscheidungen, die ihren Interessen zuwiderlaufen. Im Vergleich zu moralisch stark verwerflichen Delikten sind die Problematisierung der beschuldigten Person und die symbolische Bearbeitung des Gesetzesverstosses eher verzichtbar. Zudem sind *normal crimes* komplexitätsreduziert, da sie typische Delikte sind. Sie kehren regelmäßig in ähnlicher Form wieder, so dass gut Vorkehrungen zur Vereinfachung des Tatnachweises getroffen und standardisierte Routineprozeduren definiert werden können. Außerdem wird bei typischen Delikten eher geglaubt, dass sie sich wie dargestellt zugetragen haben, weil sie Normalformerwartungen entsprechen.

Welche Schlussfolgerungen lassen sich aus den Erkenntnissen zu den Leistungen der zeitlichen Streckung und dem geeigneten Anwendungsbereich beschleunigter Verfahren mit Blick auf die Leistungsgrenzen des Strafbefehlsverfahrens ziehen? Zunächst ist wichtig festzuhalten, dass Strafbefehlsverfahren nicht einfach mit kurzen und schriftlichen Verfahren gleichzusetzen sind. Viele Strafbefehlsverfahren sind schnell beendet, bei einigen ziehen sich die polizeilichen Ermittlungen und die staatsanwaltschaftliche Untersuchung aber länger hin. Viele Strafbefehlsverfahren sind rein schriftliche Verfahren, andere jedoch umfassen zahlreiche Einvernahmen. Ein Großteil der Leistungen zeitlich gestreckter Fallbearbeitung kann damit *grundsätzlich* auch im Strafbefehlsverfahren zum Tragen kommen. Wenn der Fall in den Augen der Strafverfolgungsbehörden noch nicht entscheidungsreif ist, setzen sie die Ermittlungen fort. Das Strafbefehlsverfahren findet deshalb nicht nur auf (von Beginn an) einfach gelagerte Fälle Anwendung, diese Einfachheit kann zuweilen auch im Verfahren hergestellt werden. Zudem bietet die Zweistufigkeit des Vorverfahrens eine Kontrollmöglichkeit: Wenn sie Veranlassung dazu sieht, kann die Staatsanwaltschaft die Arbeit der Polizei überprüfen. Zum Schluss haben die beschuldigte Person und weitere Berechtigte es in der Hand, mit

einer Einsprache gegen den Strafbefehl die Fortsetzung des Verfahrens zu verlangen. Das Strafbefehlsverfahren unterscheidet sich damit vom ordentlichen Verfahren nur graduell darin, wie lange es dauert. Bestimmte Verfahrensschritte sind aber im Gegensatz zum ordentlichen Verfahren nicht zwingend, sondern werden von Bedarfseinschätzungen abhängig gemacht. Das ist der erste Punkt, in dem sich das Strafbefehlsverfahren grundlegend vom ordentlichen Verfahren absetzt.

Im Strafbefehlsverfahren ist die Staatsanwaltschaft weitgehend frei, wie weit sie die Kontrolle der polizeilichen Ermittlungen treibt, ob sie beispielsweise direkt anhand der Akte eine Entscheidung fällt oder eigene Beweiserhebungen anstrengt. Zu einer Wiederholung des Entscheidungsvorgangs – des zentralen Kontrollmechanismus im Strafverfahren – kommt es damit nur, wenn die Staatsanwaltschaft es für angezeigt hält oder die Betroffenen Einsprache gegen den Strafbefehl erheben, um ein ordentliches Verfahren zu erzwingen. Im ordentlichen Verfahren hingegen erfolgt mit der Gerichtsverhandlung, in der der Entscheidungsvorgang mindestens teilweise wiederholt wird, zum Schluss nochmals eine Überprüfung, unabhängig davon, wie die Verfahrensleitung oder die Betroffenen den Fall beurteilen. Zudem hat die Kontrolle in der Gerichtsverhandlung insofern eine andere Qualität, als sie ein Gegengewicht zur strafverfolgerischen, tendenziell auf die Schuldthese fokussierten Perspektive schafft, die die Staatsanwaltschaft mit der Polizei teilt. Besonders wenn die Staatsanwaltschaft und die Anwälte der Parteien an der Gerichtsverhandlung teilnehmen, also Juristinnen und Juristen in verschiedenen Rollen aufeinandertreffen, ist für eine Vielfalt der Perspektiven und eine wechselseitige Kontrolle durch Dialog gesorgt.

Kontrollen, die von einer Bedarfseinschätzung abhängig gemacht werden, sind insofern weniger effektiv als Kontrollen, die auf jeden Fall erfolgen, als der Bedarf nicht immer zu erkennen ist. Solche Kontrollen begegnen nur sichtbaren Problemen, Problemen also, die sich aufgrund der bisherigen Ermittlungen bereits abzeichnen, nicht aber unerwarteten. Die Gerichtsverhandlung, die im ordentlichen Verfahren auch dann stattfindet, wenn alle Beteiligten den Fall als ‚klare Sache‘ einstufen, hält den Fall für Überraschungen offen. Jede weitere Beweiserhebung, jedes neue Zusammentreffen der Verfahrensleitung mit den Beschuldigten und Zeugen birgt das Potential einer unerwarteten Wende, die sowohl der Anklage als auch der Verteidigung zugutekommen kann. Ein Grund dafür ist, dass zuweilen auch Entwicklungen außerhalb des Einflussbereichs der Verfahrensleitung dazu führen, dass spät noch ‚Bewegung in die Sache‘ kommt, etwa weil sich die Interessenlage der Mitbeschuldigten verändert (Fall ‚Versuchter Raub‘) oder der Psychotherapeut dem Angeklagten zu einem Geständnis rät (Fall ‚Exhibitionismus‘). Zudem kann sich in Bezug auf die rechtliche Wertung des Falls eine Änderung ergeben, wenn ausgebildete Juristen den Fall unabhängig voneinander zweimal prüfen und sich z. B. das Gericht in einem Rechtsstreit anders positioniert als die Staatsanwaltschaft.

Im Strafbefehlsverfahren hingegen schließt sich das Fenster, das eine Weile lang zu Kontrollzwecken für Unerwartetes offen gehalten wird, vergleichsweise früh. Das erhöht die Gefahr eines Bestätigungsfehlers, sprich die Wahrscheinlichkeit steigt, dass sich die erste, vielleicht unzutreffende These in der Schlussentscheidung durchsetzt und der Tatverdacht zum Schuldspruch wird. Für die beschuldigte Person ist es schwierig, sich vor Erlass des Strafbefehls von der Verfahrensvergangenheit zu lösen, und die Möglichkeit der Einsprache gegen den Strafbefehl wird zum wichtigen Mechanismus des *unbinding* (Scheffer et al. 2010). Die beiden Fälle ‚Falsche Anschuldigung‘ und ‚Kleptomanie‘ veranschaulichen dies gut: Die Beschuldigten, denen vor Erlass des Strafbefehls nur sehr eingeschränkt das Gehör gewährt wurde, verlangen per Einsprache eine Gerichtsverhandlung, die zu einem Freispruch bzw. einer merklich mildernden Sanktion führt.

Die Ansprüche an die Absicherung des Ergebnisses durch die Behörden sind im Strafbefehlsverfahren geringer bzw. die Kontrolle wird teilweise ausgelagert, von den staatlichen verfahrensführenden Stellen an die Personen, die zur Einsprache gegen den Strafbefehl berechtigt sind. Das Strafbefehlsverfahren beruht damit auf der Annahme mündiger, rationaler, selbstverantwortlich handelnder Verfahrensbetroffener, die in der Lage sind, ihre Interessen zu wahren. Die Verantwortung für das Ergebnis des Verfahrens wird teilweise an die Betroffenen delegiert. Die Entscheidung über eine allfällige Einsprache gegen den Strafbefehl ist für sie dabei durchaus herausfordernd. Während die Einschätzung der Beweislage, auf der der beurteilte Sachverhalt aufbaut, im System der freien Beweiswürdigung keine besonderen Kompetenzen erfordert, sondern auf alltäglichen Mitteln der Überzeugungsbildung beruht, dürfte es der durchschnittlichen einspracheberechtigten Person schwerfallen, die rechtliche Wertung des Sachverhalts zu überprüfen. Insbesondere für Laien ohne juristische Beratung ist unter Umständen nicht zu erkennen, dass der Staatsanwaltschaft ein Fehler unterlaufen ist oder in einer Rechtsfrage Entscheidungsspielraum besteht.

Der zweite Punkt, in dem sich das Strafbefehlsverfahren aufgrund des Wegfalls der Gerichtsverhandlung wesentlich vom ordentlichen Verfahren unterscheidet, betrifft den Umgang mit der beschuldigten Person. Die Gerichtsverhandlung hat, wie oben dargestellt, einen anderen Charakter als mündliche Verfahrenshandlungen auf Stufe der Polizei oder Staatsanwaltschaft. Das Delikt wird nicht isoliert betrachtet, sondern mit der Person, die es begangen haben soll, zusammengedacht. Delikt und Person werden dabei nicht nur unter strafrechtlichen Gesichtspunkten, sondern vor dem Hintergrund allgemeiner gesellschaftlicher Werte und Normen verhandelt. Das zielt einerseits auf die beschuldigte Person, die belehrt werden soll und Gelegenheit erhält, mit ihrem Verhalten vor Gericht zu demonstrieren, dass der angestrebte Besserungsprozess bereits eingesetzt hat. Andererseits richtet es sich an die Öffentlichkeit,

die im Gerichtssaal wenn nicht physisch, so mindestens von der Idee her präsent ist.

In den oben präsentierten Analysen zeigt sich die individuelle und moralische Bearbeitung des Falls vor Gericht idealtypisch im Verfahren in Sachen ‚Versuchter Raub‘. Am Gegenpol der stark standardisierten, administrativen Bearbeitung, wie sie viele Strafbefehlsverfahren kennzeichnet, steht exemplarisch das Fallbeispiel ‚Unterstützungsbetrug‘. Die Ermittlungen zur Tat folgen einem für diese Deliktategorie vorab klar definierten Prozedere. Es ist darauf ausgerichtet, die Tatbestandselemente von Betrug nachzuweisen, und lässt dem Beschuldigten nur wenig Raum, um sich in das Verfahren einzubringen. Sein biographischer Hintergrund interessiert lediglich am Rande und wird von der Tat getrennt behandelt. Das deckt sich mit den Beobachtungen von Daphinoff (2012: 91 f. Fn. 558, 242, 281, 286), wonach im Strafbefehlsverfahren geringere Ansprüche an die Klärung der Persönlichkeit bestünden als im ordentlichen Verfahren, oder von Felstiner (1979: 310), wonach sich das Strafbefehlsverfahren nicht eigne, wenn der Fall eine individualisierte Behandlung erfordere.

Die Befunde zum geeigneten Anwendungsbereich sowie den Leistungsgrenzen des Strafbefehlsverfahrens stützen die These, dass der Bedeutungsgewinn des Strafbefehls in den vergangenen Jahrzehnten eng mit dem Aufkommen einer neuen, von neoliberalen Leitbildern geprägten Kultur der Kriminalitätskontrolle verknüpft ist. Die partielle Auslagerung der Qualitätskontrolle an die beschuldigte Person und weitere Betroffene, die das Strafbefehlsverfahren kennzeichnet, entspricht der neoliberalen Forderung nach mehr Selbstverantwortung statt staatlicher Fürsorge. Die Fokussierung auf die Tat statt die Täterin oder den Täter, die für das Strafbefehlsverfahren typisch ist, wird zudem durch kriminologische Theorien befördert, die von einem ökonomischen Denkstil geprägt sind. Diese Theorien thematisieren Kriminalität als Routineisiko, das vermieden werden solle, nicht als moralische Abweichung, die es speziell und individuell zu erklären gelte (Garland 2001: 127). Daraus leiten sich Maßnahmen ab, die nicht, wie es wohlfahrtsstaatlichen Leitbildern entspricht, bei den einzelnen Straftäterinnen und Straftätern ansetzen und sie zu verändern suchen, sondern die, gestützt auf gruppenbezogene Risikoanalysen und deliktspezifische Standardprozeduren, Kriminalität verwalten (vgl. ebd.: 128). Vor diesem Hintergrund rechtfertigt sich eine Spaltung der Fallbearbeitung: Die Masse der *normal crimes* (Sudnow 1965) wird einer standardisierten, administrativen Behandlung in vereinfachten Verfahrensformen wie dem Strafbefehlsverfahren zugeführt. Die individuelle und symbolisch aufgeladene Behandlung im ordentlichen Verfahren mit Gerichtsverhandlung hingegen wird für die kleine Zahl atypischer und moralisch besonders verwerflicher Delikte reserviert. Das neue, von einem neoliberalen Versicherungsdenken geprägte Konzept der Kriminalitätskontrolle (Capus 2002: 21–26; Feeley/Simon

1994/2013) löst das alte, auf Rehabilitation und Vergeltung setzende Konzept also nicht ab, sondern koexistiert mit diesem (vgl. Robert 2005: 12).

Die partielle Auslagerung der Qualitätskontrolle und die standardisierte, tatfokussierte Fallbearbeitung gehen mit einer Ressourceneinsparung einher und kommen so dem Ziel der Verfahrensökonomie entgegen, das im Zuge der beschriebenen Wandelsprozesse an Bedeutung gewinnt. Diese Sparmaßnahmen greifen dabei auf sehr ähnliche Prinzipien zurück, wie Sparmaßnahmen, die in den vergangenen Jahrzehnten in anderen staatlichen Bereichen implementiert wurden. Im Sozial-, Gesundheits- und Bildungssektor wurden mit dem Argument, die Selbstverantwortung zu stärken, Leistungen abgebaut. Zudem geht es beim Versuch, in diesen Sektoren Kosten zu senken, „letztlich immer wieder um die Verkürzung des Zeitaufwandes für Beziehungsarbeit oder um eine Arbeitsteilung und Hierarchisierung der Arbeitskräfte, die eine Reduktion der Lohnsumme ermöglicht“ (Madörin 2010: 89). Die Lohnsumme über die Arbeitsteilung zu senken heißt auf das Strafverfahren übertragen, Aufwand auf frühere Verfahrensstufen zu verlagern, z. B. von Staatsanwälten auf weniger gut bezahlte Polizisten. Den Aufwand für Beziehungsarbeit zu verringern heißt, die Zahl mündlicher Verfahrenshandlungen zu reduzieren.

Personenbezogene Tätigkeiten sind sehr arbeitsintensiv, u. a. weil sie Zeit für Gespräche und andere Interaktionen voraussetzen und darauf abzielen, bei den Zielpersonen Prozesse anzustoßen oder zu unterstützen, die eine Eigenzeit besitzen (ebd.: 88 f.). Produktivitätsfortschritte sind bei solchen Tätigkeiten viel schwieriger zu erreichen als bei anderen Dienstleistungen und in der Güterproduktion (ebd.: 99). Um das Strafverfahren zu beschleunigen, bietet es sich deshalb an, schlecht rationalisierbare mündliche Verfahrenshandlungen abzubauen, die auf einer „Subjekt-Subjekt-Beziehung“ (ebd.: 89) z. B. von Staatsanwalt und beschuldigter Person beruhen, und vermehrt auf schriftliche Verfahrenshandlungen zu setzen, die eine „Subjekt-Objekt-Beziehung“ (ebd.) z. B. von Staatsanwalt und Akte voraussetzen. Offen bleibt, ob die teilweise Abkehr vom Rehabilitations- und Vergeltungsziel den Abbau von Mündlichkeit im Verfahren legitimierte oder ob das Ziel, an der beschuldigten Person zu arbeiten, wie Robert (2005: 11) vermutet, nicht zuletzt deshalb aufgegeben wurde, weil das teuer ist: „Within actuarial justice, transforming individuals is no longer the exclusive goal, in part because it is difficult and resource consuming“ (ebd.). In ähnlicher Weise formuliert Ludwig-Mayerhofer (1998: 151) polemisch, die administrativ ausgerichtete Strafverfolgung und -justiz orientierten sich an der „Maximierung des Interesses am möglichst reibungslosen, ungestörten Funktionieren – ungestört auch durch die Betroffenen“.

12.5 Wiederkehrende Entscheidung über Fortsetzen oder Schließen des Verfahrens

Analysiert man Verfahrensführung mit Blick auf Beschleunigungs- und Verzögerungspraktiken, tritt sehr deutlich hervor, dass zum Rechtsprechen stets auch die Entscheidung gehört, wann das Verfahren oder Zwischenschritte davon abgeschlossen werden sollen. Dass die Möglichkeiten der Beweiserhebung nur unvollständig ausgeschöpft werden und Straffälle lediglich einen Teil aller bestehenden Verfahrensstufen oder Gerichtsinstanzen durchlaufen, ist die Regel, nicht die Ausnahme. Das Strafprozessrecht sieht verschiedene Punkte im Verfahren vor, an denen zu entscheiden ist, ob das Verfahren weiter fortgesetzt oder beendet wird. Hat die Polizei an die Staatsanwaltschaft rapportiert, legt diese z. B. fest, ob sie eine Untersuchung eröffnet oder das Verfahren per Nichtanhandnahme oder Strafbefehl direkt seinem Abschluss zuführt (Art. 309 chStPO). Ein weiterer Entscheidungspunkt ist nach der staatsanwaltschaftlichen Untersuchung erreicht: Das Verfahren kann per Anklageerhebung an das Gericht weitergeleitet, eingestellt oder nun mit einem Strafbefehl beendet werden (Art. 318 Abs. 1 chStPO). Über den Umfang der Beweiserhebungen können Polizei und Staatsanwaltschaft zudem steuern, wie schnell diese Punkte erreicht sind. Kriterium, um die Untersuchung zu beenden, ist etwa, dass die Staatsanwaltschaft sie für vollständig erachtet (ebd.). Das lässt ihr bei der Entscheidung, wie viele Ermittlungen sie durchführt, ein weites Ermessen. In ähnlicher Weise hat auch das Gericht einen Spielraum in der Frage, welche Beweise es in der Verhandlung (unmittelbar) abnimmt, bevor es zur Urteilsberatung übergeht (Art. 343 chStPO).

Emmelman (1996) hat dieses *recursive decisionmaking* im Verfahren für kalifornische Verteidiger beschrieben, die wiederholt bestimmen müssten, ob sie auf den vorgeschlagenen *plea bargain* einträten oder die Verhandlungen mit der Staatsanwaltschaft fortsetzen wollten. Wie ich habe zeigen können, vollzieht sich in der Schweiz Ähnliches aufseiten der Strafverfolgungsbehörden und Gerichte. Im Laufe des Verfahrens wird also wiederkehrend entschieden, ob das Verfahren weiter offengehalten oder geschlossen werden soll. Der Beschluss, das Verfahren mit einem Strafbefehl frühzeitig zu beenden, zählt zu dieser Klasse von Entscheidungen, die in Anbetracht ihrer großen Bedeutung in der Forschung bisher erstaunlich wenig Aufmerksamkeit erfahren hat. Die Behörden haben bei diesen Entscheidungen über den Umfang der Beweiserhebungen und den Pfad, auf dem der Fall abgeschlossen werden soll, einen beträchtlichen Spielraum, den sie zur Verfahrensbeschleunigung nutzen können. Gleichzeitig bestimmen diese Entscheidungen den späteren Ausgang des Verfahrens wesentlich mit (vgl. Oberholzer 1992: 10).

Der große Ermessensspielraum in diesen Fragen erklärt sich damit, dass es kein klares Kriterium für die optimale zeitliche Ausdehnung von Strafverfahren gibt. Die Verfahrensdauer bildet stets einen mehr oder weniger guten Kom-

promiss zwischen den widersprüchlichen Zielen, den Konflikt rasch und mit Rücksicht auf die beschränkten Ressourcen der Strafjustiz beizulegen und andererseits die Ergebnisrichtigkeit und Fairness des Verfahrens nicht durch eine vorschnelle Beendigung zu gefährden. Weßlau (2003) hat sich aus rechtswissenschaftlicher Sicht mit dem Problem beschäftigt. Bei der Entscheidung über den Zeitpunkt des Verfahrensabschlusses soll ihr zufolge die folgende Stoffsammlungsregel ausschlaggebend sein: Alle zugänglichen und rechtlich zulässigen Beweismittel seien so weit auszuschöpfen, bis nicht einmal mehr die fernliegende Möglichkeit bestehe, dass sich die Beweislage noch ändern könne (ebd.: 186). Die Einschätzung, ob dies gegeben ist, beruht auf der subjektiven Beweiswürdigung der Verfahrensleitung. Ein trennscharfes, jede Dezision ausschließendes Abgrenzungskriterium, um Erkenntnismöglichkeiten, denen nachgegangen werden muss, von vernachlässigbaren Erkenntnismöglichkeiten zu unterscheiden, besteht damit nicht (ebd.: 182).

Aus sozialwissenschaftlicher Sicht und im Speziellen aus der theoretischen Perspektive, die ich in dieser Arbeit eingenommen habe, präsentiert sich das Problem nochmals anders. Beweisen heißt aus dieser Perspektive, für eine Behauptung die Anerkennung anderer zu gewinnen. In Strafverfahren gilt es einerseits, die Angehörigen der Strafjustiz zu überzeugen, die über den weiteren Gang des Verfahrens entscheiden und zum Schluss das Urteil fällen. Andererseits richtet sich die Beweisarbeit an die vom Verfahren betroffenen Personen, die das Verfahrensergebnis akzeptieren sollen, selbst wenn sie es vielleicht nicht für richtig halten. Von besonderer Bedeutung ist dies in vereinfachten Verfahrensformen, die die Zustimmung der Betroffenen erfordern: Weil den Betroffenen in der Frage, ob ein Fall per Strafbefehl erledigt werden kann, eine Art Vetorecht zusteht, müssen sie zwingend als Verbündete (im Sinne der Akteur-Netzwerk-Theorie) gewonnen werden, wenn das Verfahren auf diesem beschleunigten Weg beendet werden soll.

Zum Entscheidungskriterium, ob die Ermittlungen fortgesetzt werden sollen, wird damit erstens, ob die Verfahrensleitung davon ausgeht, dass die aktuell bestehende Beweislage andere zu überzeugen vermag. Ein gutes Hilfsmittel der Verfahrensleitung bei dieser Einschätzung dürfte sein, ob sie die Beweislage selbst für überzeugend hält (subjektive Beweiswürdigung). Zweitens wird sie die Zielpersonen der Überzeugungsarbeit einzuschätzen versuchen, die in das jeweilige Verfahren involviert sind: Wie schnell sind die späteren Entscheider und die Betroffenen bereit, den behaupteten Sachverhalt und seine rechtliche Wertung anzuerkennen? Zum Entscheidungskriterium wird drittens, wie wichtig es der Verfahrensleitung ist, die Behauptung durchzusetzen. LaFree (1989: 106) schreibt dazu:

„(...) evidence does not create itself. Its generation requires human labor and interpretation and, usually, economic resources. Because evidence must be generated, officials create more or less of it depending on their conceptions of cases. Cases that they are less

interested in winning, for whatever reasons, generally receive less work and thus generate less evidence. Conversely, more evidence can also be generated.“

Ist es z. B. der Staatsanwaltschaft nicht so wichtig, einen Fall zu gewinnen, wird sie eher riskieren, dass das Gericht der Anklageschrift nicht folgt, und den Fall vergleichsweise früh dem Gericht überweisen, statt zu versuchen, mit der Weiterführung der Untersuchung die Beweislage zu stärken. Auch aus dieser Perspektive ist das Kriterium, um über den Zeitpunkt des Verfahrensabschlusses zu entscheiden, also schwammig. Zudem zeigt sich, dass bei der Entscheidung, wie lange die Ermittlungen fortgesetzt werden sollen, auch Merkmale des Delikts (z. B.: Ist es typisch?) oder der beteiligten Personen (z. B.: Sind sie kooperativ?) eine Rolle spielen, die an sich nichts mit der Beweislage oder der rechtlichen Komplexität des Falls zu tun haben.

Die Entscheidung über den Abschluss des Verfahrens oder eines Zwischenschritts ist in verschiedener Hinsicht risikobehaftet. Eine frühe Beendigung birgt die Risiken, dass sich eine Behauptung durchsetzt, der bei einer Fortsetzung des Verfahrens die Grundlage entzogen worden wäre, oder dass eine Behauptung scheitert, die sich als robust erwiesen hätte, wenn mehr in die Beweislage investiert worden wäre. Das Weiterführen des Verfahrens wiederum ist mit den Risiken verbunden, dass Ergebnisse destabilisiert werden, einzig weil früher im Verfahren zu wenig für die Beweissicherung getan wurde, oder dass aufwendige Ermittlungen durchgeführt werden, die für den Ausgang des Verfahrens letztlich keinen Unterschied bedeuten.

Dem Risiko, dass eine Behauptung scheitert, weil nicht ausreichend investiert wurde, um sie überzeugend zu machen, können die Strafverfolgungsbehörden zum Teil mit empirischen Tests vorbeugen. In der Interaktion mit den betroffenen Personen prüfen sie, ob die Beweislage bereits ausreicht, damit sie die Behauptung anerkennen, die es zu bestätigen oder zu widerlegen gilt (z. B. die Behauptung: Petar Ivanov hat einen Zugkontrolleur in den Würgegriff genommen). Mit einem schrittweisen Vorgehen tasten die Strafverfolgungsbehörden ab, wie weit sie die Beweiserhebungen treiben müssen. Mit dem Geständnis, das eine der Formen bildet, Verfahrensergebnisse anzuerkennen, lässt sich das beispielhaft illustrieren: Das ‚Spiel‘ der Geständnismotivierung läuft häufig über mehrere Runden, wobei die Strafverfolgungsbehörden in jeder Runde gewissermaßen ihren ‚Einsatz erhöhen‘. Gesteht z. B. Ivanov den Würgegriff zunächst nicht, setzt der Staatsanwalt die Beweiserhebungen fort und befragt die beiden Belastungszeugen in Anwesenheit von Ivanov, um ihm das Bestreiten zu erschweren.

Einen solchen empirischen Test bildet auch die Einsprachemöglichkeit im Strafbefehlsverfahren, zumindest wenn der Fall wie in der Schweiz bei einer Einsprache wieder an die Staatsanwaltschaft zurückgeht („Wiedererwägungssystem“, Thommen 2013: 124–126). Die Entscheidung, das Vorverfahren zu beenden, und vor allem: es frühzeitig zu beenden, ist für die Staatsanwaltschaft deshalb weniger riskant, wenn sie einen Strafbefehl erlässt, als wenn sie Ankla-

ge erhebt. Die Staatsanwaltschaft kann nicht prüfen, ob das Gericht die Anklage für ausreichend belegt halten wird, und riskiert einen Freispruch, wenn sie die Untersuchung zu früh beendet.¹¹² Erlässt sie einen Strafbefehl, ist sie hingegen in der komfortablen Situation, dass sie die Beweiserhebungen fortsetzen kann, sofern die beschuldigte Person oder andere Berechtigte mit einer Einsprache Bedarf dafür anmelden.

Die wiederkehrenden Entscheidungen über Fortsetzen oder Schließen des Verfahrens in den Blick zu nehmen hat Konsequenzen für das Verständnis der unterschiedlichen Verfahrensformen und der Beweisstärke von Fällen. Beides – ob der Fall etwa im Strafbefehls- oder im ordentlichen Verfahren bearbeitet wird und wie viele Beweise mobilisiert werden – ist so betrachtet Ergebnis eines dynamischen Prozesses. Mit Luhmann (1969/1983) gesprochen schafft sich das Verfahren selbst seine Grundlagen, und dies nicht nur, um über Schuld- oder Freispruch und gegebenenfalls die Sanktion zu entscheiden, sondern auch, um den Verfahrensweg und den Umfang der Beweiserhebungen zu bestimmen.

Die verschiedenen Formen, Straffälle zum Abschluss zu bringen, erweisen sich nicht als von Beginn der Ermittlungen an gegeneinander abgeschottete Verfahrensformen, die wie in der Strafprozessordnung – in ordentliche und besondere geschieden – nebeneinander stehen. Vielmehr sind sie verschiedene Pfade desselben Strafprozesses, der an bestimmten Entscheidungspunkten Abzweigungen und Möglichkeiten des Abschlusses kennt. Die Unterschiede zwischen Strafbefehls- und ordentlichem Verfahren sind insofern geringer, als man auf den ersten Blick meinen könnte (für die analoge Feststellung zu *plea bargaining* vs. *trial* siehe Emmelman 1996: 348).

Die Konsequenzen, die sich für das Verständnis der Beweisstärke von Fällen ergeben, hat LaFree (1989: 105 f.) gut auf den Punkt gebracht:

„Both officials and nonofficials often think of evidence as a fixed commodity attached to the case. Thus, attorneys routinely speak about ‚how much evidence‘ there is in a particular case or suggest that ‚the evidence shows‘ something. In actual practice, evidence is not a fixed commodity but a purposefully constructed set of documents, testimony, and material objects. In no case is only one set of evidence possible.“

Was ‚der Fall ist‘, steht nicht von vornherein fest, sondern geht aus einem kontingenten Prozess hervor. Rechtsprechen ist deshalb nicht angemessen zu verstehen, wenn nur die Schlussscheidung betrachtet wird, in der der Sachverhalt unter einen Tatbestand subsumiert wird. Vielmehr muss auch der Prozess analysiert werden, in dem der Fall im Hinblick auf die Schlussscheidung vorbereitet und geformt wird.

112 Zwar prüft das Gericht die Anklage und weist sie, falls erforderlich, an die Staatsanwaltschaft zurück (Art. 329 Abs. 1 und 2 chStPO). Diese Prüfung ist aber nur summarisch; sie ist nicht darauf ausgerichtet zu untersuchen, ob die Beweislage für eine Verurteilung ausreicht (Stephenson/Zalunardo-Walser 2014: Art. 329 N 4a).

12.6 Rolle von Einvernahmen und Einvernahmeprotokollen

„Im Strafrecht geht es ja weniger um die Frage, was jemand gemacht hat, als vielmehr darum, wie er nachher Stellung dazu nimmt.“ So äußerte sich Niklaus Oberholzer in einem Presseinterview (Ninck/Nussbaumer 2012: 23) und sprach damit Punkte an, die ich auch in meinen Analysen habe herausarbeiten können: Die Strafverfolgungsbehörden finden ‚den Fall‘, den es zu beurteilen gilt, nicht einfach vor, sondern müssen ihn erst ‚zur Sprache bringen‘, sprich in den Rechtsdiskurs überführen. Informelle und formelle Befragungen der mutmaßlichen Täterschaft sowie anderer Personen, die am fraglichen Geschehen beteiligt waren oder es beobachteten, bilden hierfür ein wichtiges Mittel. Ob und wie sie aussagen, beeinflusst den Verlauf und Ausgang des Verfahrens stark.

Da nur Verfahren in meine Analysen eingingen, in deren Verlauf mindestens eine formelle Befragung, d. h. eine Einvernahme stattfand, kann ich keine Aussagen dazu treffen, welche Bedeutung die Befragung der Betroffenen für Strafverfahren generell hat oder in welchen Fällen sie besonders relevant ist. Für Fälle, in denen es zu mindestens einer Einvernahme kam, lässt sich jedoch festhalten, dass Befragungen in der Regel eine sehr wichtige Rolle spielen und im Verfahren auf vielfältige Art und Weise wirksam werden. Längst nicht immer geben Befragungen dem Verfahren eine neue Richtung. Aber auch wenn sie geringe Ereignishaftigkeit aufweisen (vgl. Scheffer 2008), formen sie das Verfahren entscheidend mit, z. B. indem sie die bisherige Beurteilung des Falles stützen und eine schnelle Fallbearbeitung ermöglichen.

Befragungen bilden *erstens* eine entscheidende Informationsressource der Strafverfolgungsbehörden und Gerichte. Der Sachverhalt wird häufig maßgeblich über Schilderungen von Beschuldigten, Geschädigten und anderen Zeugen erstellt. Die Aussagen und im Speziellen ein allfälliges Geständnis der beschuldigten Person bilden wichtige Beweismittel, die mitentscheiden, ob sich der beschuldigten Person (mit verhältnismäßigem Aufwand) strafbares Handeln nachweisen lässt und wofür sie verurteilt wird. Ein anschauliches Beispiel dafür, wie die beschuldigte Person mit ihrem Aussageverhalten das Ergebnis beeinflussen kann, sind Fälle, in denen die Staatsanwaltschaft bei einem Teilgeständnis Strafbefehlsfähigkeit herstellt, indem sie die Tatvorwürfe auf die zugegebenen Vorwürfe reduziert.

Wie die befragten Personen aussagen, wirkt sich auch stark aus auf den Umfang der Beweiserhebungen, die Wahl der Verfahrensform und somit schließlich die Verfahrensdauer. Eine klare Beweislage begünstigt eine schnelle Fall erledigung. Liegt ein Geständnis vor und stimmen generell die Aussagen der verschiedenen Personen miteinander überein, werden seltener Beschuldigte und Zeugen wiederholt befragt oder die Beweiserhebungen anderweitig ausgedehnt. Zudem kommen unter diesen Bedingungen zum Teil vereinfachte

Verfahrensformen mit konsensuellen Elementen wie z. B. der Strafbefehl in Betracht.

Nicht nur wegen der Angaben zum fraglichen Geschehen, die daraus resultieren, tragen Befragungen zum Wissen bei, das die Verfahrensleitung nutzt. Vielmehr steht während Befragungen auch das Verhalten der Aussagepersonen unter Beobachtung. Die befragende Person und später die Leserschaft des Einvernahmeprotokolls ziehen Metainformationen aus der dokumentierten Interaktion, die sie für die Beweiswürdigung und die Strafzumessung sowie bei späteren Begegnungen mit der befragten Person verwenden können. Wie die Aussage vorgebracht wird, ist für die Glaubhaftigkeitsbeurteilung relevant. Wie sich die beschuldigte Person im Verfahren zu ihrer Tat verhält, sprich ob sie die Tat zugibt, sich davon distanziert und mit den Behörden kooperiert, kann weiter in die Entscheidung eingehen, wie hoch die Sanktion ausfällt und ob sie auf Bewährung ausgesetzt wird. Schließlich können die Behörden im Umgang mit den Verfahrensbeteiligten dazulernen und beispielsweise die Befragungsstrategie den Verhaltensmustern anpassen, die aus früheren Begegnungen mit der Person bekannt sind.

Zweitens können Befragungen durch den direkten Kontakt mit den verantwortlichen Angehörigen der Strafjustiz transformierend auf die vom Verfahren betroffenen Personen wirken. Zumindest wird ihnen diese Wirkung zugeschrieben. Wird den Betroffenen Gehör gewährt, empfinden sie sozialpsychologischer Forschung zufolge das Verfahren als fairer und sind eher bereit, einen für sie unvoreilhaften Entscheid zu akzeptieren (Bierbrauer/Klinger 2008: 511, mit Literaturhinweisen). Ob Betroffene mit der Zeit aufgrund der Mitwirkung im Verfahren kooperativer werden, kann ich anhand der Aktenanalyse nicht untersuchen. Zeigen kann ich hingegen, dass sich die befragende Person – insbesondere in der Gerichtsverhandlung – zuweilen in die Rolle einer Pädagogin oder eines Pädagogen begibt und die beschuldigte Person zu belehren und zu bessern versucht. Die Gerichtspräsidentin oder der Gerichtspräsident erteilt der angeklagten Person praktische Ratschläge, wie eine gesetzestreue Lebensführung zu realisieren wäre, missbilligt die Straftat und versucht, die angeklagte Person zum Nachdenken über ihr Delikt anzuregen. Das soll die angeklagte Person von weiteren Straftaten abhalten, zudem stützt es die moralische Ordnung, die durch die Straftat gestört wurde, wenn der angeklagten Person öffentlich ‚eine Lektion erteilt‘ wird.

Von informellen Befragungen, die eventuell Eingang in einen Polizeirapport oder eine Aktennotiz finden, unterscheiden sich formelle Befragungen, sprich Einvernahmen, dadurch, dass sie protokolliert werden. Um zu verstehen, wie Einvernahmen im Verfahren wirksam werden, muss deren Schriftdokumentation mit berücksichtigt werden. Denn davon zu sprechen, dass Einvernahmen den Gang des Verfahrens beeinflussen, ist in vielen Fällen unpräzise. Viele Entscheide treffen Personen, die an keinen oder nur an einem Teil der relevanten Einvernahmen anwesend waren und deshalb auf die Akte ange-

wiesen sind. In diesen Fällen ist es das Einvernahmeprotokoll, nicht das Geschehen in der Einvernahme, das in das weitere Verfahren eingeht. Schriftprotokolle sind im Strafverfahren deshalb von enormer Bedeutung, besonders wenn in Verfahren überwiegend auf Schriftlichkeit und mittelbare Beweisführung gesetzt wird.

Protokolle sind von Menschen gefertigte Inskriptionen von Befragungen. Sie bilden machtvolle Arbeitsinstrumente, da sie alle Vorteile von *immutable mobiles* (Latour 1990) in sich vereinen. Durch die Schreibprozedur, aus der das Protokoll hervorgeht, wird die Befragung orts- und zeitunabhängig beobachtbar und verliert an Komplexität. Die Verfahrensvorgänge werden zugänglich, und verschiedene Aussagen können (von Zeitdruck entlastet) miteinander verglichen werden. So kann die Entwicklung der betroffenen Personen und ihrer Aussagen im Verfahrensverlauf beobachtet und genutzt werden, um Entscheide zu fällen oder zu legitimieren. Die Konsistenz der Aussagen über die verschiedenen Einvernahmen hinweg z. B. kann als Kennzeichen von Glaubhaftigkeit oder das unerwartete Geständnis als Hinweis auf eine positive Entwicklung des Beschuldigten gewertet werden. Zudem ermöglicht die handliche, komprimierte Form von Protokollen es der Einvernahmeleitung, sie in späteren Einvernahmen verfügbar zu haben und bei Bedarf der befragten Person vorzuhalten. Von Einvernahmeprotokollen geht dabei eine Bindungswirkung aus: Hat die befragte Person die Aussage mit ihrer Unterschrift für richtig protokolliert erklärt, kann sie kaum mehr auf glaubhafte Art und Weise davon abrücken. Je weiter das Verfahren fortgeschritten ist bzw. je mehr die Akte bereits angewachsen ist, desto besser gerüstet geht die befragende Person in eine Einvernahme.

Weil die mittelbare im Vergleich zur unmittelbaren Beweiserhebung deutlich weniger aufwendig ist, bilden Einvernahmeprotokolle einen wichtigen Pfeiler einer auf Verfahrensökonomie getrimmten, administrativ ausgerichteten Fallbearbeitungspraxis. Die Verfahrensleitung kann dank der Akte auf den Vorarbeiten der vorangehenden Stellen aufbauen und muss den Entscheidungsvorgang nicht komplett neu durchlaufen. Zwar steigt bei der mittelbaren Beweiserhebung auf der vorangehenden Stufe, auf der das Protokoll angefertigt wird, der Aufwand leicht, weil die Ansprüche an die Dokumentation zunehmen dürften (Capus et al. 2017: 39 f.). Nicht zuletzt, weil die Lohnkosten auf früheren Verfahrensstufen niedriger sind als auf späteren, rechnet es sich dennoch. Zur Beschleunigungswirkung von Protokollen trägt auch bei, dass sie unter Zeitdruck in der Einvernahme schriftlich aufgenommen werden. Im Vergleich mit Aufzeichnungen auf einen Tonträger oder auf Video sind sie selektiver, so dass der spätere Bearbeitungsaufwand geringer ist.

13 Rechtspolitische Implikationen

Es gibt, wie ich oben ausgeführt habe, kein eindeutiges Kriterium, wann ein Verfahren am besten abgeschlossen wird. Wie stark im Verfahren auf zügiges, gerichtetes Voranschreiten oder auf Verlangsamung und Kontrolle gesetzt werden soll, bleibt deshalb bei der Ausgestaltung des Strafprozessrechts wie auch der Bearbeitung des Einzelfalls stets ein risikobehaftetes Abwägen. Wie lange das Verfahren fortgesetzt wird, leitet sich weder eindeutig aus Gesetzesvorschriften ab noch ergibt es sich quasi naturwüchsig aus der bearbeiteten Materie, sondern beruht auf einer Ermessensentscheidung der Strafjustiz (an der die Verfahrensbetroffenen teilweise beteiligt werden). Die Frage der Verfahrensdauer läuft so letztlich auf die politische Frage hinaus, wie viel Zögern und Zweifeln man sich in der Rechtsprechung leisten will.

Diese Frage stellt sich unabhängig vom eingeschlagenen Verfahrensweg. Nicht nur in Strafbefehlsverfahren, sondern auch in ordentlichen Verfahren ist nicht automatisch gewährleistet, dass die Möglichkeiten der Beweiserhebung ausreichend ausgeschöpft und erste Ergebnisse nicht ungeprüft zum endgültigen Urteil gemacht werden. Das Schwarz-Weiß-Denken, das die Debatte um vereinfachte und ordentliche Verfahren zuweilen prägt und Gerichtsurteile idealisiert, ist deshalb kaum zielführend. Dennoch zeigt die Analyse der Schweizer Verfahrenspraxis, dass das Strafbefehlsverfahren den Beschuldigten sehr viel aufbürdet und auf einer problematischen Legitimationsbasis ruht.

In der Schweiz werden erstens sehr viele Fälle mit einem Strafbefehl beendet. Der Anteil der Strafbefehle an den Verfahrenserledigungen liegt deutlich höher als z. B. in Deutschland, was vermutlich auch darauf zurückgeht, dass die Staatsanwaltschaft in Deutschland über mehr Möglichkeiten verfügt, Verfahren aus Opportunitätsgründen einzustellen (Pieth 2012: 215). Das schweizerische Modell der Verfahrensbeschleunigung lässt sich damit als punitiv bezeichnen (vgl. Lagler 2016: 180): Es setzt stark auf eine Form der beschleunigten Fallerledigung, bei der die beschuldigte Person verurteilt wird und nicht, wie bei einer Opportunitätseinstellung, sanktionsfrei bleibt. Ein Ausbau der Diversion oder der Abbau kriminalisierender Gesetze wären alternative Formen der Entlastung der Strafbehörden, die im Unterschied zum Strafbefehlsverfahren nicht unter Verdacht stehen, Beschuldigtenrechte zu beschneiden.

Zweitens sind im Strafbefehlverfahren die Entscheidung, wann das Verfahren beendet wird, und die damit verbundenen Risiken zu großen Teilen an die beschuldigte Person ausgelagert. Zwar können die Betroffenen auch im ordentlichen Verfahren ein Stück weit an der Entscheidung über den Zeitpunkt des Verfahrensabschlusses mitwirken (vgl. Stoll i. E.), dennoch unterscheiden sich die beiden Verfahrensformen in diesem Punkt wesentlich. Die Verantwortung für die Kontrolle des Ergebnisses wird im Strafbefehlsverfahren stark der

beschuldigten Person und weiteren zur Einsprache berechtigten Betroffenen übertragen.¹¹³ Unterschiede in der sozialen Lage der Beschuldigten dürften sich deshalb in Unterschiede in der Wahrnehmung von Verteidigungsrechten und damit auch der Verurteilungswahrscheinlichkeit und der Sanktions-schwere übersetzen. Dies wurde hier nicht empirisch untersucht, ist jedoch aus soziologischer Sicht klar zu erwarten. Ein niedriges Bildungsniveau, Fremdsprachigkeit, wenig ökonomische Ressourcen oder ein dünnes Beziehungsnetzwerk können es Beschuldigten erschweren, den Strafbefehl und seine Konsequenzen zu verstehen bzw. sich bei der Entscheidung über eine allfällige Einsprache (juristisch) beraten zu lassen. Angehörige unterprivilegierter Bevölkerungsgruppen haben zudem schwerer an den Kosten zu tragen, die bei einer Fortsetzung des Verfahrens entstehen, gleichzeitig fürchten sie die Stigmatisierung durch eine Verurteilung teilweise weniger als sozial Bessergestellte (Feeley 1979: 199–243). All dies begünstigt den Verzicht auf ein ordentliches Verfahren. Wird die Verfahrensbeschleunigung an die Zustimmung von juristisch ungebildeten und häufig unverteidigten Beschuldigten geknüpft, bedeutet die Frage, wie viel Zögern und Zweifeln man sich leisten will, damit auch, wie viel soziale Ungleichheit im Strafprozess man in Kauf zu nehmen bereit ist.

Drittens besitzen die Behörden bei der Entscheidung, welche Fälle sie auf beschleunigtem Weg bearbeiten wollen, beträchtlichen Spielraum. Das Strafbefehlsverfahren gilt nur deshalb als vereinbar mit rechtsstaatlichen Grundsätzen, weil seine Anwendung an besondere Voraussetzungen gebunden ist. Wie meine Studie aufzeigt, sind die Falleigenschaften, die einen Strafbefehl zulässig machen, jedoch nicht objektiv gegeben, sondern beruhen auf einer Konstruktionsleistung von Polizei und Staatsanwaltschaft. Es bestehen diverse Strategien, um die Voraussetzungen eines Strafbefehls herzustellen, was die gesetzlich vorgesehene Eingrenzung des Anwendungsbereichs mindestens unterläuft.

Ein Strafbefehl setzt eine ausreichende Beweislage, ein relativ leichtes Delikt und den Einspracheverzicht der Betroffenen voraus. Da Polizei und Staatsanwaltschaft vergleichsweise einfach auf die Beweislage und die Deliktschwere Einfluss nehmen können, belassen Einschränkungen des Anwendungsbereichs, die solche Falleigenschaften betreffen, viel Macht in den Händen der Behörden. Hingegen sind die Behörden zwingend auf die Mitwirkung der Betroffenen angewiesen, damit die Voraussetzung des Einspracheverzichts erfüllt werden kann. Sollen die Garantiedefizite des Strafbefehlsverfahrens stärker kompensiert werden als bisher, empfiehlt es sich deshalb, sicher auch bei der Ausgestaltung der Einsprachemöglichkeit anzusetzen.

Es könnten Rahmenbedingungen geschaffen werden, die die Einspracheberechtigten besser in die Lage versetzen würden, effektiv an der Entscheidung

113 Zur Beteiligung von Geschädigten an Opportunitätsentscheiden und der damit verbundenen Übertragung von Verantwortung vom Staat an die Geschädigten vgl. Capus 2013.

über den Verzicht auf eine gerichtliche Beurteilung des Falls mitwirken zu können. Aufgrund der Widerspruchsregelung, die in der Schweizerischen Strafprozessordnung verankert ist, wonach das Unterlassen einer Einsprache als Zustimmung zum Strafbefehl zählt, bleibt heute häufig offen, ob die beschuldigte Person den Strafbefehl und seine Konsequenzen verstanden und sich mit diesen auseinandergesetzt hat. Empirische Forschung dazu fehlt, es steht jedoch zu vermuten, dass mehr Beschuldigte eine informierte Entscheidung über Einsprache oder Akzeptanz des Strafbefehls treffen würden, wenn sie sich aktiv bei den Strafverfolgungsbehörden zurückmelden müssten. Eine ähnliche Wirkung dürfte eine Verlängerung der Einsprachefrist zeigen, die in der Schweiz aktuell bei zehn Tagen festgesetzt ist. Die Beschuldigten hätten so u. a. mehr Zeit, um Rechtsberatung einzuholen.

Zu bedenken ist weiter, dass von den Arbeitsbedingungen beeinflusst ist, welche Praxisregeln sich im Umgang mit den Voraussetzungen des Strafbefehlsverfahrens ausbilden. Den Strafverfolgungsbehörden mehr Ressourcen zur Verfügung zu stellen und Führungsinstrumente zu implementieren, die die Leistung der Mitarbeitenden nicht primär an der Zahl der bearbeiteten Fälle messen, wären deshalb wohl sinnvolle Maßnahmen, um die Verfahrensführung zu entschleunigen und informellen Abschlussstrategien vorzubeugen, die das Ziel der Verfahrensökonomie über das Ziel der Ergebnisrichtigkeit und Fairness stellen (vgl. Boyne 2014: 234–236).

Literaturverzeichnis

- Adelswärd, Viveka, Karin Aronsson, Linda Jönsson, Per Linell (1987): The unequal distribution of interactional space: Dominance and control in courtroom interaction, in: *Text*, 7(4), 313–346.
- Aebersold, Peter (2011): *Schweizerisches Jugendstrafrecht*, 2. Aufl., Bern: Stämpfli.
- Albrecht, Hans-Jörg (2005): *Rechtstatsachenforschung zum Strafverfahren: Empirische Untersuchungen zu Fragestellungen des Strafverfahrens zwischen 1990 und 2003*, München: Luchterhand.
- An Inquiry into Modes of Existence (AIME) (ohne Jahr): [REF-LAW], online unter: <http://www.modesofexistence.org/crossings/#/en/ref-law>, letzter Zugriff: 20.08.2015.
- Artkämper, Heiko, Karsten Schilling (2012): *Vernehmungen: Taktik – Psychologie – Recht*, 2. Aufl., Hilden: Verlag Deutsche Polizeiliteratur.
- Arzt, Gunther (1992): Geständnisbereitschaft und Strafrechtssystem, in: Jean Gauthier (Hrsg.), *Aktuelle Probleme der Kriminalitätsbekämpfung: Festschrift zum 50jährigen Bestehen der Schweizerischen Kriminalistischen Gesellschaft*, Bern: Haupt, 233–248.
- Arzt, Gunther (1997): *Ketzerische Bemerkungen zum Prinzip in dubio pro reo: Vortrag gehalten vor der Juristischen Gesellschaft zu Berlin am 13. November 1996*, Berlin/New York: Walter de Gruyter.
- Axelrod, Robert, William D. Hamilton (1981): The Evolution of Cooperation, in: *Science, New Series*, 211(4489), 1390–1396.
- Bänziger, Felix (1982): Das gemässigte Opportunitätsprinzip in der Praxis des Kantons Appenzell A.-Rh., in: *Schweizerische Zeitschrift für Strafrecht*, 99, 287–304.
- Bennett, Lance W., Martha S. Feldman (1981): *Reconstructing reality in the courtroom*, London: Tavistock.
- Berk-Seligson, Susan (2009): *Coerced Confessions: The Discourse of Bilingual Police Interrogations*, Berlin/New York: Mouton de Gruyter.
- Bertschmann, Lukas (2009): Zivilfahnder jagen in Basel Taschendiebe, in: *20 minuten*, 22.12.2009, online unter: <http://www.20min.ch/schweiz/basel/story/Zivilfahnder-jagen-in-Basel-Taschendiebe-23236053?redirect=mobi&nocache=0.2959865420125425>, letzter Zugriff: 21.04.2015.
- Bierbrauer, Günter, Edgar Klinger (2008): Verfahrensgerechtigkeit, in: Renate Volbert, Max Steller (Hrsg.), *Handbuch der Rechtspsychologie*, Göttingen: Hogrefe, 507–518.
- Birnbacher, Dieter, Dieter Krohn (2002): Einleitung, in: Dieter Birnbacher, Dieter Krohn (Hrsg.), *Das sokratische Gespräch*, Stuttgart: P. Reclam, 7–13.
- Blankenburg, Erhard, Klaus Sessar, Wiebke Steffen (1978): *Die Staatsanwaltschaft im Prozeß strafrechtlicher Sozialkontrolle*, Berlin: Duncker und Humblot.
- Boll, Matthias (2009): *Plea bargaining and agreement in the criminal process: A comparison between Australia, England and Germany*, Hamburg: Diplomica-Verlag.
- Bommer, Felix (2002): Öffentlichkeit der Hauptverhandlung zwischen Individualgrundrecht und rechtsstaatlich-demokratischem Strukturprinzip, in: Stefan Trechsel et al. (Hrsg.), *Strafrecht, Strafprozessrecht und Menschenrechte: Festschrift für Stefan Trechsel zum 65. Geburtstag*, Zürich: Schulthess, 671–690.
- Bommer, Felix (2006): Die Beschleunigung des Strafverfahrens: Landesbericht Schweiz, in: Janina Czapska (Hrsg.), *Beschleunigung des Strafverfahrens im internationalen Vergleich: Ideen und Praxis*, Kraków: Wydawnictwo Oddziału Polskiej Akademii Nauk, 125–177.
- Bommer, Felix (2009): Abgekürztes Verfahren und Plea Bargaining im Vergleich, in: *Zeitschrift für Schweizerisches Recht*, 128(2), 5–124.

- Boyne, Shawn (2012): Is the Journey from the In-Box to the Out-Box a Straight Line? The Drive for Efficiency and the Prosecution of Low-Level Criminality in Germany, in: Erik Luna, Marianne Wade (Hrsg.), *The prosecutor in transnational perspective*, Oxford/New York: Oxford University Press, 37–53.
- Boyne, Shawn (2014): *The German prosecution service: Guardians of the law?*, Heidelberg: Springer.
- Bradley-Engen, Mindy S., Rodley L. Engen, Chris Shields et al. (2012): The Time Penalty: Examining the Relationship Between Time to Conviction and Trial vs. Plea Disparities in Sentencing, in: *Justice Quarterly*, 29(6), 829–857.
- Braithwaite, John (1989): *Crime, shame, and reintegration*, Cambridge/New York: Cambridge University Press.
- Brickey, Stephen L., Dan E. Miller (1975): Bureaucratic Due Process: An Ethnography of a Traffic Court, in: *Social Problems*, 22(5).
- Brinkmann, Walter (2001): Die Goldene Regel und der Kategorische Imperativ: Rationalität und praktische Notwendigkeit, in: *Kant und die Berliner Aufklärung*, Berlin: de Gruyter, 13–20.
- Brunner, Andreas (2011): Das Geständnis – „Gesteh, sie schweigt“: Ist das Geständnis auch heute noch die Königin der Beweismittel oder bloss ein Bauer?, in: Marianne Heer; Hans Wiprächtinger (Hrsg.), *Toujours agité – jamais abattu: Festschrift für Hans Wiprächtinger*, Basel: Helbing Lichtenhahn, 57–71.
- Brüschweiler, Daniela (2014): Art. 78 Einvernahmeprotokolle, in: Andreas Donatsch et al. (Hrsg.), *Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung (StPO)*, Zürich: Schulthess, 389–395.
- Bundesamt für Statistik (2015): Strafurteilsstatistik (SUS): Steckbrief, online unter: http://www.bfs.admin.ch/bfs/portal/de/index/infothek/erhebungen_quellen/blank/blank/sus/01.html, letzter Zugriff: 31.01.2015.
- Capus, Nadja (2002): Die Fragmentierung der Kriminalitätskontrolle: Ihre Ursachen und Bedingungen im Rahmen des Versicherungsdenkens, Bern: Haupt.
- Capus, Nadja (2012): Schriftprotokolle im Strafverfahren: „der tote Buchstabe ist noch immer nicht das lebendige Wort selbst“, in: *Basler Juristische Mitteilungen*, 59(4), 173–192.
- Capus, Nadja (2013): Die geschädigte Person und das Legalitäts- sowie das Opportunitätsprinzip, in: *Schweizerische Zeitschrift für Strafrecht*, 131(4), 408–425.
- Capus, Nadja, Peter Albrecht (2012): Die Kompetenz zur Einvernahme im Vorverfahren, in: *forum poenale*, 5(6), 361–367.
- Capus, Nadja, Mirjam Stoll (2013): Lesen und Unterzeichnen von Einvernahmeprotokollen im Vor- und im Hauptverfahren: Anmerkungen zur Revision der Schweizerischen Strafprozessordnung aus Sicht der rechtswissenschaftlichen und kriminologischen Protokollforschung, in: *Schweizerische Zeitschrift für Strafrecht*, 131(2), 195–217.
- Capus, Nadja, Mirjam Stoll, Mirjam Suri (2017): Protokollstile im institutionellen Kontext: Mittelbarkeit der Beweiserhebung und Verlaufsprotokolle von Einvernahmen, in: *Schweizerische Zeitschrift für Strafrecht*, 135(1), 17–47.
- Capus, Nadja, Mirjam Stoll, Manuela Vieth (2014): Protokolle von Vernehmungen im Vergleich und Rezeptionswirkungen in Strafverfahren, in: *Zeitschrift für Rechtssoziologie*, 34(1/2), 225–252.
- Capus, Nadja, David Studer, Mirjam Stoll (2016): Die Belehrung über das Schweigerecht: Ein leeres Versprechen?, in: *Monatsschrift für Kriminologie und Strafrechtsreform*, 99(1), 42–57.
- Coulthard, Malcolm (2002): Whose Voice Is It? Invented and Concealed Dialogue in Written Records of Verbal Evidence Produced by the Police, in: Janet Cotterill (Hrsg.), *Language in the legal process*, Basingstoke: Palgrave Macmillan, 19–34.
- Daphinoff, Michael (2012): *Das Strafbefehlsverfahren in der schweizerischen Strafprozessordnung*, Zürich: Schulthess.

- Dencker, Friedrich (1994): Beschleunigung des Strafprozesses: Vereinfachte Feststellung von Sachverhalten, die von den Verfahrensbeteiligten als „unstreitig“ bezeichnet werden, in: *Strafverteidiger*, 14(9), 503–507.
- Deppermann, Arnulf (1997): *Glaubwürdigkeit im Konflikt: Rhetorische Techniken in Streitgesprächen; Prozeßanalysen von Schlichtungsgesprächen*, Frankfurt am Main: Peter Lang.
- Deppermann, Arnulf (2008): *Gespräche analysieren: Eine Einführung*, 4. Aufl., Wiesbaden: VS Verlag für Sozialwissenschaften.
- Devine, Dennis J., Laura D. Clayton, Benjamin B. Dunford et al. (2001): Jury decision making: 45 years of empirical research on deliberating groups, in: *Psychology, Public Policy, and Law*, 7(3), 622–727.
- Dittmann, Jörg (2004): *Wie funktioniert die Erledigung von Strafverfahren? Eine soziologische Studie über die Arbeitsbewältigung an deutschen Landgerichten und Staatsanwaltschaften*, Münster: Lit.
- Donatsch, Andreas (1992): Vereinbarungen im Strafprozess, in: Jean Gauthier (Hrsg.), *Aktuelle Probleme der Kriminalitätsbekämpfung: Festschrift zum 50jährigen Bestehen der Schweizerischen Kriminalistischen Gesellschaft*, Bern: Haupt.
- Donatsch, Andreas (1994): Der Strafbefehl sowie ähnliche Verfahrenserledigungen mit Einsprachemöglichkeit, insbesondere aus dem Gesichtswinkel von Art. 6 EMRK, in: *Schweizerische Zeitschrift für Strafrecht*, 112(3), 317–349.
- Donatsch, Andreas, Niklaus Schmid (1996–2007): *Kommentar zur Strafprozessordnung des Kantons Zürich*, Zürich: Schulthess.
- Donk, Ute (1992): Als ob es die Wirklichkeit wäre: Die formale Sicherung polizeilicher Beschuldigten-Protokolle, in: Jo Reichertz, Norbert Schröer (Hrsg.), *Polizei vor Ort: Studien zur empirischen Polizeiforschung*, Stuttgart: F. Enke, 85–108.
- Drew, Paul (1992): Contested evidence in courtroom cross-examination: the case of a trial for rape, in: Paul Drew, John Heritage (Hrsg.), *Talk at work: Interaction in institutional settings*, Cambridge/New York: Cambridge University Press, 470–520.
- Dubs, Hans (1996): Strafbefehl: Möglichkeiten und Grenzen eines vereinfachten Strafverfahrens, in: Jörg Rehberg et al. (Hrsg.), *Strafrecht und Öffentlichkeit: Festschrift für Jörg Rehberg zum 65. Geburtstag*, Zürich: Schulthess, 139–150.
- Dunstan, Robert (1980): Context for coercion: Analyzing properties of courtroom „questions“, in: *British Journal of Law and Society*, 7(1), 61–77.
- Eades, Diana (1996): Verbatim courtroom transcripts and discourse analysis, in: Hannes Kniffka et al. (Hrsg.), *Recent developments in forensic linguistics*, Frankfurt am Main: Peter Lang, 241–254.
- Eberle, Thomas S. (1997): Ethnomethodologische Konversationsanalyse, in: Ronald Hitzler, Anne Honer (Hrsg.), *Sozialwissenschaftliche Hermeneutik: Eine Einführung*, Opladen: Leske + Budrich, 245–279.
- Ebert, Andreas (2000): *Der Tatverdacht im Strafverfahren unter spezieller Berücksichtigung des Tatnachweises im Strafbefehlsverfahren*, Frankfurt am Main: Peter Lang.
- Eickelpasch, Rolf (1982): Das ethnomethodologische Programm einer „radikalen“ Soziologie, in: *Zeitschrift für Soziologie*, 11(1), 7–27.
- Elias, Norbert (1984/1988): *Über die Zeit: Arbeiten zur Wissenssoziologie*, 11. Aufl., Frankfurt am Main: Suhrkamp.
- Elsner, Beatrix, Julia Peters (2006): The Prosecution Service Function within the German Criminal Justice System, in: Jörg-Martin Jehle, Marianne Wade (Hrsg.), *Coping with overloaded criminal justice systems: The rise of prosecutorial power across Europe*, Berlin/New York: Springer, 207–236.
- Emmelman, Debra S. (1996): Trial by Plea Bargain: Case Settlement as a Product of Recursive Decisionmaking, in: *Law & Society Review*, 30(2), 335–360.

- Emmelman, Debra S. (1997): Gauging the Strength of Evidence Prior to Plea Bargaining: The Interpretive Procedures of Court-Appointed Defense Attorneys, in: *Law & Social Inquiry*, 927–955.
- Feeley, Malcolm (1979): *The process is the punishment: Handling cases in a lower criminal court*, New York: Russell Sage Foundation.
- Feeley, Malcolm M., Johnathan Simon (1994/2013): Actuarial Justice: The Emerging New Criminal Law, in: Malcolm Feeley (Hrsg.), *Crime, law and society*, 353–381.
- Felber, Tom (2014): Unrechtmässiger Strafantrag der Liegenschaftenverwaltung, in: *Neue Zürcher Zeitung*, 17.01.2014, online unter: <http://www.nzz.ch/zuerich/unrechtmassiger-strafantrag-der-liegenschaftenverwaltung-der-stadt-zuerich-1.18223933>, letzter Zugriff: 21.08.2015.
- Felstiner, William L. F. (1979): Plea Contracts in Western Germany, in: *Law & Society Review*, 13, 309–325.
- Fingerhuth, Thomas (2014): Art. 410 Zulässigkeit und Revisionsgründe, in: Andreas Donatsch et al. (Hrsg.), *Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung (StPO)*, Zürich: Schulthess, 2344–2371.
- Forster, Marc (2007): Vor Art. 24, in: Marcel Alexander Niggli et al. (Hrsg.), *Strafrecht*, Basel: Helbing Lichtenhahn, 467–486.
- Foucault, Michel (1988): The Dangerous Individual, in: Lawrence D. Krizman (Hrsg.), *Michel Foucault: Politics, philosophy, culture: Interviews and other writings, 1977–1984*, New York: Routledge, 125–151.
- Freytag, Tom (2013): Art. 137: I. Kriminalstatistik, in: Marcel Alexander Niggli (Hrsg.), *Strafrecht II*, Basel: Helbing Lichtenhahn Verlag, 353–354.
- Garfinkel, Harold (1967/1984): *Studies in ethnomethodology*, Cambridge: Polity Press.
- Garfinkel, Harold (1972): Remarks on Ethnomethodology, in: John Joseph Gumperz, Dell H. Hymes (Hrsg.), *Directions in sociolinguistics: The ethnography of communication*, New York: Holt, Rinehart and Winston, 300–324.
- Garfinkel, Harold (1974): ‚Good‘ Organizational Reasons for ‚Bad‘ Clinic Records, in: Roy Turner (Hrsg.), *Ethnomethodology: Selected Readings*, Middlesex: Penguin Education, 109–127.
- Garfinkel, Harold (1977): Bedingungen für den Erfolg von Degradierungszeremonien, in: Klaus Lüderssen, Fritz Sack (Hrsg.), *Seminar: abweichendes Verhalten*, Frankfurt am Main: Suhrkamp, 31–40.
- Garfinkel, Harold (1980): Das Alltagswissen über soziale und innerhalb sozialer Strukturen, in: Arbeitsgruppe Bielefelder Soziologen (Hrsg.), *Alltagswissen, Interaktion und Gesellschaftliche Wirklichkeit*, Wiesbaden: VS Verlag für Sozialwissenschaften, 189–262.
- Garland, David (1997): ‚Governmentality‘ and the Problem of Crime: Foucault, Criminology, Sociology, in: *Theoretical Criminology*, 1(2), 173–214.
- Garland, David (2001): *The culture of control: Crime and social order in contemporary society*, Chicago: University of Chicago Press.
- Gilliéron, Gwladys (2010): *Strafbefehlsverfahren und plea bargaining als Quelle von Fehlurteilen*, Zürich: Schulthess.
- Gilliéron, Gwladys (2014): *Public prosecutors in the United States and Europe: A comparative analysis with special focus on Switzerland, France, and Germany*, Cham: Springer.
- Gilliéron, Gwladys, Martin Killias (2007): Strafbefehl und Justizirrtum: Franz Riklin hatte Recht!, in: Franz Riklin et al. (Hrsg.), *Festschrift für Franz Riklin: Zur Emeritierung und zugleich dem 67. Geburtstag*, Zürich: Schulthess, 379–398.
- Gilliéron, Gwladys, Martin Killias (2008): The Prosecution Service Function within the Swiss Criminal Justice System, in: *European Journal on Criminal Policy and Research*, 14(2–3), 333–352.
- González Martínez, Esther (2006): The Interweaving of Talk and Text in a French Criminal Pre-trial Hearing, in: *Research on Language and Social Interaction*, 39(3), 229–261.

- Gössel, Karl H., Stanislaw Waltos (2006): Die Beschleunigung des Strafverfahrens aus rechtsvergleichender Sicht: Versuch einer Generalisierung, in: Janina Czapka (Hrsg.), *Beschleunigung des Strafverfahrens im internationalen Vergleich: Ideen und Praxis*, Kraków: Wydawnictwo Oddziału Polskiej Akademii Nauk, 5–18.
- Greiner, Georges, Irma Jaggi (2014): 2. Kapitel: Abgekürztes Verfahren, in: Marcel Alexander Niggli et al. (Hrsg.), *Schweizerische Strafprozessordnung, Jugendstrafprozessordnung*, Basel: Helbing Lichtenhahn, 2709–2792.
- Gruhnwald, Sylke (2012): Richter und Staatsanwälte im Gehältervergleich, in: *Neue Zürcher Zeitung*, 27.11.2012, online unter: <http://www.nzz.ch/data/richter-staatsanwalt-besoldung-gehalt-europa-vergleich-1.17850163>, letzter Zugriff: 21.08.2015.
- Habermas, Jürgen (1983): *Moralbewusstsein und kommunikatives Handeln*, Frankfurt am Main: Suhrkamp.
- Habermas, Jürgen (1991): *Erläuterungen zur Diskursethik*, Frankfurt am Main: Suhrkamp.
- Hagenstein, Nadine, Matthias Zurbrügg (2012): Das Strafbefehlsverfahren nach eidg. StPO – liegt die Einheit in der Vielfalt? Eine „Feldforschung“ zum Strafbefehl, in: *Schweizerische Zeitschrift für Strafrecht*, 130(4), 395–408.
- Hannken-Illjes, Kati (2006): Mit Geschichten argumentieren: Argumentation und Narration im Strafverfahren, in: *Zeitschrift für Rechtssoziologie*, 27(2), 211–223.
- Hannken-Illjes, Kati (2012): Geschichten und Gegengeschichten: Erzählen im Strafrecht, in: Matthias Aumüller (Hrsg.), *Narrativität als Begriff: Analysen und Anwendungsbeispiele zwischen philologischer und anthropologischer Orientierung*, Berlin: de Gruyter, 281–297.
- Hansjakob, Thomas (2014): Zahlen und Fakten zum Strafbefehlsverfahren, in: *forum poenale*, 7(3), 160–164.
- Hasler, Thomas (2014): Krasses Versagen der Staatsanwaltschaft, in: *Tages-Anzeiger*, 17.01.2014, online unter: <http://www.tagesanzeiger.ch/zuerich/region/Krasses-Versagen-der-Staatsanwaltschaft/story/18658339?comments=1>, letzter Zugriff: 21.08.2015.
- Hassemer, Winfried (1981): *Einführung in die Grundlagen des Strafrechts*, München: Beck.
- Hauser, Robert (1998): Zum Prinzip der Unmittelbarkeit, in: *Schweizerische Zeitschrift für Strafrecht*, 168–178.
- Hauser, Robert, Erhard Schweri, Karl Hartmann (2005): *Schweizerisches Strafprozessrecht*, 6. Aufl., Basel: Helbing & Lichtenhahn.
- Hausmann, Elisabeth (2011): Die Zahl der Geständnisse nimmt ab, in: *20 minuten*, 12.04.2011, online unter: <http://www.20min.ch/schweiz/news/story/19149353>, letzter Zugriff: 27.05.2013.
- Haworth, Kate (2010): Police interviews in the judicial process: Police interviews as evidence, in: Malcolm Coulthard, Alison Johnson (Hrsg.), *The Routledge handbook of forensic linguistics*, London/New York: Routledge, 169–181.
- Heinz, Wolfgang (2001): Der Strafbefehl in der Rechtswirklichkeit, in: Guido Britz et al. (Hrsg.), *Grundfragen staatlichen Strafens: Festschrift für Heinz Müller-Dietz zum 70. Geburtstag*, München: Beck, 271–313.
- Helversen, Bettina von, Jörg Rieskamp (2009): Predicting sentencing for low-level crimes: Comparing models of human judgment, in: *Journal of Experimental Psychology: Applied*, 15(4), 375–395.
- Hodgson, Jacqueline, Andrew Roberts (2010): Criminal Process and Prosecution, in: Peter Cane, Herbert M. Kritzer (Hrsg.), *The Oxford handbook of empirical legal research*, Oxford/New York: Oxford University Press, 64–95.
- Hohler, Stefan (2013): Richter zur dreifachen Kindermörderin: „Die Tat war besonders grausam“, in: *Tages-Anzeiger*, 05.12.2013, online unter: http://www.tagesanzeiger.ch/panorama/vermishtes/Richter-zur-dreifachen-Kindermoerderin-Die-Tat-war-besonders-grausam/story/18664053?dossier_id=522, letzter Zugriff: 21.08.2015.

- Hooke, Andrew, Jim Knox (1995): Preparing Records of Taped Interviews, in: *Great Britain Home Office Research and Statistics Department Research Findings*, 1995(22), 1–4.
- Hug, Markus (2010): Strafrechtliche Verfolgung bei Versicherungsmissbrauch – insbesondere zum Tatbestand des Betrugs nach Art. 146 StGB, in: Jörg Schmid, Gabriela Riemer-Kafka (Hrsg.), *Versicherungsmissbrauch: Ursachen, Wirkungen, Massnahmen*, Zürich: Schulthess, 169–199.
- humanrights.ch (2011): Wegweisendes Urteil gegen gängige Praxis der Behörden, online unter: <http://www.humanrights.ch/de/menschenrechte-schweiz/inneres/auslaender/sans-papiers/wegweisendes-urteil-gaengige-praxis-behoerden>, letzter Zugriff: 21.08.2007.
- Hürlimann, Brigitte (2013): Ungewöhnliche Prozessgeschichte, in: *Neue Zürcher Zeitung*, 23.01.2013, 15.
- Hutzler, Doris (2010): *Ausgleich struktureller Garantiedefizite im Strafbefehlsverfahren: Eine Analyse der zürcherischen, schweizerischen und deutschen Regelungen, unter besonderer Berücksichtigung der Geständnisfunktion*, Zürich: Schulthess/Nomos.
- Jehle, Jörg-Martin (2013): Was und wie häufig sind Fehlurteile?, in: *Forensische Psychiatrie, Psychologie, Kriminologie*, 7(4), 220–229.
- Jehle, Jörg-Martin, Paul Smit, Josef Zila (2008): The Public Prosecutor as Key-Player: Prosecutorial Case-Ending Decisions, in: *European Journal on Criminal Policy and Research*, 14(2–3), 161–179.
- Jönsson, Linda, Per Linell (1991): Story generations: from dialogical interviews to written reports in police interrogations, in: *Text*, 11(3), 419–440.
- Kallmeyer, Werner, Fritz Schütze (1976): Konversationsanalyse, in: *Studium Linguistik*, 1(1), 1–28.
- Kanton Basel-Stadt (2012): *Jahresbericht 2011 an den Grossen Rat des Kantons Basel-Stadt*, Basel.
- Kaufmann, Ariane (2013): *Das Unmittelbarkeitsprinzip und die Folgen seiner Einschränkung in der Schweizerischen Strafprozessordnung*, Zürich: Schulthess.
- Killias, Martin, Gwladys Gilliéron, Nathalie Dongois (2007): *Erreurs judiciaires en Suisse de 1995 à 2004 (Wrongful convictions in Switzerland in a comparative perspective) No. 100012-105817: Rapport au Fonds National Suisse de la Recherche Scientifique*.
- Knauth, Bettina, Stephan Wolff (1991): Zur Fruchtbarkeit der Konversationsanalyse für die Untersuchung schriftlicher Texte: dargestellt am Fall der Präferenzorganisation in psychiatrischen „Obergutachten“, in: *Zeitschrift für Soziologie*, 20(1), 36–49.
- Knorr-Cetina, Karin (1991): *Die Fabrikation von Erkenntnis: Zur Anthropologie der Naturwissenschaft*, Frankfurt am Main: Suhrkamp.
- Kocka, Jürgen, Wolfgang Merkel: Kapitalismus und Demokratie: Kapitalismus ist nicht demokratisch und Demokratie nicht kapitalistisch, in: Wolfgang Merkel (Hrsg.), *Demokratie und Krise: Zum schwierigen Verhältnis von Theorie und Empirie*, 307–337.
- Komter, Martha L. (1997): Remorse, Redress, and Reform: Blame-Taking in the Courtroom, in: Max Travers, John F. Manzo (Hrsg.), *Law in action: Ethnomethodological and conversation analytic approaches to law*, Aldershot: Ashgate/Dartmouth, 239–264.
- Komter, Martha L. (1998): *Dilemmas in the courtroom: A study of trials of violent crime in the Netherlands*, Mahwah: L. Erlbaum Associates.
- Komter, Martha L. (2001): La construction de la preuve dans un interrogatoire de police, in: *Droit et société*, 48(2), 367–395.
- Komter, Martha L. (2003): The Interactional Dynamics of Eliciting a Confession in a Dutch Police Interrogation, in: *Research on Language & Social Interaction*, 36(4), 433–470.
- Komter, Martha L. (2006): From Talk to Text: The Interactional Construction of a Police Record, in: *Research on Language and Social Interaction*, 39(3), 201–228.

- Komter, Martha L. (2012): The career of a suspect's statement: Talk, text, context, in: *Discourse Studies*, 14(6), 731–752.
- Kotz, Peter (1983): *Die Wahl der Verfahrensart durch den Staatsanwalt: Empirische Untersuchung zu den Faktoren, die die Erhebung der öffentlichen Klage, den Antrag auf Erlass eines Strafbefehls und die vorläufige Verfahrenseinstellung unter Anordnung von Auflagen oder Weisungen beeinflussen*, Frankfurt am Main: Fischer.
- Krauss, Detlef (1986): Die Unmittelbarkeit der Hauptverhandlung im schweizerischen Strafverfahren: 1. Teil (1986) und 2. Teil (1987), in: *recht*, 4(3), 73–87.
- Krauss, Detlef (1999): Strafverteidigung – wohin?, in: *recht*, 17(4), 117–125.
- Krieger Aebli, Salome (2010): Sozialhilfe zu Unrecht bezogen, aber dennoch nicht betrogen?, in: *forumpoenale*, 3(3), 169–176.
- Küng-Hofer, Rolf (1984): *Die Beschleunigung des Strafverfahrens unter Wahrung der Rechtsstaatlichkeit*, Bern: Peter Lang.
- LaFree, Gary (1989): *Rape and criminal justice: The social construction of sexual assault*, Belmont: Wadsworth.
- Lagler, Marion (2016): *Besondere Verfahrensarten: Überlastung der Straffjustiz oder Ausdruck erhöhter Punitivität?*, Zürich: Schulthess.
- Langer, Wolfgang (1994): *Staatsanwälte und Richter: Justitielles Entscheidungsverhalten zwischen Sachzwang und lokaler Justizkultur*, Stuttgart: Enke.
- Latour, Bruno (1987): *Science in action: How to follow scientists and engineers through society*, Cambridge: Harvard University Press.
- Latour, Bruno (1990): Drawing things together, in: Michael Lynch, Steve Woolgar (Hrsg.), *Representation in scientific practice*, Cambridge: MIT Press, 19–68.
- Latour, Bruno (1996): Der „Pedologen-Faden“ von Boa Vista – eine photo-philosophische Montage, in: Bruno Latour (Hrsg.), *Der Berliner Schlüssel: Erkundungen eines Liebhabers der Wissenschaften*, Berlin: Akademie Verlag, 191–248.
- Latour, Bruno (2002): *La fabrique du droit: Une ethnographie du Conseil d'État*, Paris: La Découverte.
- Latour, Bruno (2004): Scientific Objects and Legal Objectivity, in: Alain Pottage, Martha Mundy (Hrsg.), *Law, Anthropology, and the Constitution of the Social: Making Persons and Things*, Cambridge: Cambridge University Press, 73–114.
- Latour, Bruno (2007): *Eine neue Soziologie für eine neue Gesellschaft: Einführung in die Akteur-Netzwerk-Theorie*, Frankfurt am Main: Suhrkamp.
- Latour, Bruno (2010): *The making of law: An ethnography of the Conseil d'Etat*, Cambridge/Malden: Polity.
- Latour, Bruno (2014): *Existenzweisen: Eine Anthropologie der Modernen*, Berlin: Suhrkamp.
- Latour, Bruno, Steve Woolgar (1979): *Laboratory life: The social construction of scientific facts*, Beverly Hills: Sage Publications.
- Laube, Viktor (2016): *Zu Tendenzen der schnellen Verfahrenserledigung: Das abgekürzte Verfahren gemäss Art. 358–362 der eidgenössischen Strafprozessordnung im Zuge des Beschleunigungsgebotes: Lösungsansätze mittels strafprozessualer Sphärentheorie, Beachtung formaler Verfahrensgerechtigkeit und Betonung der verfahrensleitenden Filterfunktion*, Zürich: Schulthess.
- Lautmann, Rüdiger (1972): *Justiz, die stille Gewalt: Teilnehmende Beobachtung und entscheidungssoziologische Analyse*, Frankfurt am Main: Athenäum Fischer Taschenbuch Verlag.
- Laux, Henning (2014): Soziologie der Existenzweisen: Bruno Latour, in: Jörn Lamla et al. (Hrsg.), *Handbuch der Soziologie*, Konstanz: UVK, 261–279.
- Lerch, Kent D. (2010): Wissen oder Willkür? Zur Konstruktion des Rechtsfalls durch den Richter, in: Ulrich Dausendschön-Gay et al. (Hrsg.), *Wissen in (Inter)aktion: Verfahren der Wissens-*

- generierung in unterschiedlichen Praxisfeldern, Berlin/New York: Walter de Gruyter, 225–247.
- Levinson, Stephen C. (1988): Putting Linguistics on a Proper Footing: Explorations in Goffman's Concepts of Participation, in: Paul Drew, Anthony J. Wootton (Hrsg.), *Erving Goffman: Exploring the interaction order*, Cambridge: Polity, 161–227.
- Lévy, René (1985): Scripta manent: la rédaction des procès-verbaux de police, in: *Sociologie du travail*, 27(4), 408–423.
- Lévy-Bruhl, Henri (1964): *La preuve judiciaire: Etude de sociologie juridique*, Paris: Librairie Marcel Rivière et Cie.
- Linell, Per, Linda Jönsson (1991): Suspect stories: On perspective setting in an asymmetrical situation, in: Ivana Marková, Klaus Foppa (Hrsg.), *Asymmetries in dialogue*, Savage: Barnes & Noble Books.
- Ludwig-Meyerhofer, Wolfgang (1998): *Das Strafrecht und seine administrative Rationalisierung: Kritik der informellen Justiz*, Frankfurt am Main: Campus.
- Luhmann, Niklas (1969/1983): *Legitimation durch Verfahren*, Frankfurt am Main: Suhrkamp.
- Luhmann, Niklas (1971): Die Knappheit der Zeit und die Vordringlichkeit des Befristeten, in: Niklas Luhmann (Hrsg.), *Politische Planung: Aufsätze zur Soziologie von Politik und Verwaltung*, Opladen: Westdeutscher Verlag, 143–164.
- Luhmann, Niklas (1972): *Rechtssoziologie*, Reinbek bei Hamburg: Rowohlt.
- Luhmann, Niklas (1993): *Das Recht der Gesellschaft*, Frankfurt am Main: Suhrkamp.
- Lynch, Michael, David Bogen (1996): *The spectacle of history: Speech, text, and memory at the Iran-Contra hearings*, Durham: Duke University Press.
- Madörin, Mascha (2010): Care Ökonomie – eine Herausforderung für die Wirtschaftswissenschaften, in: Christine Bauhardt, Gülay Çağlar (Hrsg.), *Gender and Economics: Feministische Kritik der politischen Ökonomie*, Wiesbaden: VS Verlag für Sozialwissenschaften, 81–104.
- Maley, Yon, Rhondra Fahey (1991): Presenting The Evidence: Constructions of Reality in Court, in: *International Journal for the Semiotics of Law*, 4(10), 3–17.
- Mather, Lynn M. (1973): Some Determinants of the Method of Case Disposition: Decision-Making by Public Defenders in Los Angeles, in: *Law & Society Review*, 8(2), 187–216.
- Meehan, Albert J. (1997): Record-Keeping Practices in the Policing of Juveniles, in: Max Travers, John F. Manzo (Hrsg.), *Law in action: Ethnomethodological and conversation analytic approaches to law*, Aldershot: Ashgate/Dartmouth, 183–208.
- Mettler, Christoph (2000): *Staatsanwaltschaft: Position innerhalb der Gewaltentrias, Funktion im Strafprozess und aufsichtsrechtliche Situation sowie ein Vorschlag zur Neuordnung*, Basel: Helbing & Lichtenhahn.
- Mischnick, Ruth (1998): *Der Täter-Opfer-Ausgleich und der außergerichtliche Tatausgleich in der Behördenwirklichkeit: Eine kriminologische Studie zur Handhabung von Konflikt-schlichtungsinstrumentarien durch die Staatsanwaltschaften Köln und Wien im Vergleich*, Aachen: Shaker.
- Mittermaier, Carl Joseph Anton (1845): *Die Mündlichkeit, das Anklageprinzip, die Öffentlichkeit und das Geschworenengericht in ihrer Durchführung in den verschiedenen Gesetzgebungen*, Stuttgart/Tübingen: J. G. Cotta'scher Verlag.
- Mohr, Michaela, Franz Schimpel, Norbert Schröer (2006): *Die Beschuldigtenvernehmung*, Hilden: Verlag Deutsche Polizeiliteratur.
- Müller, Peter (1998): Effektivität und Effizienz in der Strafverfolgung: Ansätze, Chancen, Risiken, in: *Schweizerische Zeitschrift für Strafrecht*, 116(3), 273–290.
- Näpfl, Philipp (2014): 4. Abschnitt: Protokolle, in: Marcel Alexander Niggli et al. (Hrsg.), *Schweizerische Strafprozessordnung, Jugendstrafprozessordnung*, Basel: Helbing Lichtenhahn, 514–543.

- Neckel, Sighard (2009): Soziologie der Scham, in: Alfred Schäfer, Christiane Thompson (Hrsg.), *Scham*, Paderborn: Schöningh Paderborn, 103–118.
- Niehaus, Michael, Hans-Walter Schmidt-Hannisa (2005): Textsorte Protokoll: Ein Aufriss, in: Michael Niehaus, Hans-Walter Schmidt-Hannisa (Hrsg.), *Das Protokoll: Kulturelle Funktionen einer Textsorte*, Frankfurt am Main, 7–23.
- Niehaus, Susanna (2008): Glaubwürdigkeitsattribution, in: Renate Volbert, Max Steller (Hrsg.), *Handbuch der Rechtspsychologie*, Göttingen: Hogrefe, 497–506.
- Ninck, Matthias, Hannes Nussbaumer (2012): Beruf: Recht haben, in: *Das Magazin*, 22.09.2012, 20–30.
- O’Barr, William M. (1982): *Linguistic evidence: Language, power, and strategy in the courtroom*, New York: Academic Press.
- Oberholzer, Niklaus (1992): Informelle Absprachen im Strafverfahren, in: *Aktuelle juristische Praxis*, 1992(1), 7–16.
- Oberholzer, Niklaus (1993): Absprachen im Strafverfahren – pragmatische Entlastungsstrategie oder Abkehr vom strafprozessualen Modell?, in: *Schweizerische Zeitschrift für Strafrecht*, 111(2), 157–174.
- Oberholzer, Niklaus (2012): *Grundzüge des Strafprozessrechts*, 3. Aufl., Bern: Stämpfli.
- Oevermann, Ulrich (1983): Zur Sache: Die Bedeutung von Adornos methodologischem Selbstverständnis für die Begründung einer materialen soziologischen Strukturanalyse, in: Ludwig von Friedeburg, Jürgen Habermas (Hrsg.), *Adorno-Konferenz, 1983*, Frankfurt am Main: Suhrkamp, 234–289.
- Oevermann, Ulrich, Leo Schuster, Andreas Simm (1985): *Zum Problem der Perseveranz in Delikttyp und modus operandi: Spurentext-Auslegung, Tätertyp-Rekonstruktion und die Strukturlogik kriminalistischer Ermittlungspraxis. Zugleich eine Umformung der Perseveranzhypothese aus soziologisch-strukturanalytischer Sicht*, Wiesbaden: Bundeskriminalamt.
- Pennington, Nancy, Reid Hastie (1993): The story model for juror decision making, in: Reid Hastie (Hrsg.), *Inside the juror: The psychology of juror decision making*, Cambridge: Cambridge University Press, 192–221.
- Peters, Karl (1972): *Fehlerquellen im Strafprozeß: Eine Untersuchung der Wiederaufnahmeverfahren in der Bundesrepublik Deutschland*, Karlsruhe: Müller.
- Pieth, Mark (2002): Von der Inquisition zum Sicherheitsstaat: ketzerische Gedanken zur aktuellen Strafprozessreform, in: *Aktuelle juristische Praxis*, 626–631.
- Pieth, Mark (2012): *Schweizerisches Strafprozessrecht: Grundriss für Studium und Praxis*, 2. Aufl., Basel: Helbing Lichtenhahn.
- Polizeinews (2007): Taschendiebe in Restaurants, online unter: <http://www.polizeinews.ch/nordwestschweiz/Taschendiebe+in+Restaurants/367027/detail.htm>, letzter Zugriff: 21.04.2015.
- Pollner, Melvin (1976): Mundanes Denken, in: Elmar Weingarten et al. (Hrsg.), *Ethnomethodologie: Beiträge zu einer Soziologie des Alltagshandelns*, Frankfurt am Main: Suhrkamp, 295–326.
- Pollner, Melvin (1987): *Mundane reason: Reality in everyday and sociological discourse*, Cambridge/New York: Cambridge University Press.
- Proteau, Laurence (2009): L’économie de la preuve en pratique: Les catégories de l’entendement policier, in: *Actes de la recherche en science sociales*, 2009(178), 12–27.
- Przyborski, Aglaja, Monika Wohlrab-Sahr (2009): *Qualitative Sozialforschung: Ein Arbeitsbuch*, 2. Aufl., München: Oldenbourg.
- Rapoport, Anatol, Albert M. Chammah, Carol J. Orwant (1970): *Prisoner’s dilemma: A study in conflict and cooperation*, 2. Aufl., Ann Arbor: University of Michigan Press.
- Riedo, Christof, Gerhard Fiolka (2011): Der Strafbefehl: Netter Vorschlag oder ernste Drohung?, in: *forumpoenale*, 4(3), 156–161.

- Riklin, Franz (2006): Urteilseröffnung beim Strafbefehl, in: Piermarco Zen Ruffinen (Hrsg.), *Du monde pénal: Droit pénal, criminologie et politique criminelle, police et exécution des sanctions, procédure pénale; mélanges en l'honneur de Pierre-Henri Bolle*, Basel: Helbing und Lichtenhahn, 115–127.
- Riklin, Franz (2014a): 1. Abschnitt: Strafbefehlsverfahren, in: Marcel Alexander Niggli et al. (Hrsg.), *Schweizerische Strafprozessordnung, Jugendstrafprozessordnung*, Basel: Helbing Lichtenhahn, 2671–2708.
- Riklin, Franz (2014b): *StPO Kommentar: Schweizerische Strafprozessordnung mit JSIPO, StBOG und weiteren Erlassen*, 2. Aufl., Zürich: Orell Füssli.
- Riklin, Franz (2016): Strafbefehlsverfahren – Effizienz auf Kosten der Rechtsstaatlichkeit?, in: *Zeitschrift des Bernischen Juristenvereins*, 152(7–8), 475–500.
- Roach Anleu, Sharyn, Kathy Mack (2009): Intersections Between In-Court Procedures and the Production of Guilty Pleas, in: *Australian and New Zealand Journal of Criminology*, 42(1), 1–23.
- Robert, Dominique (2005): Actuarial Justice, in: Mary Bosworth (Hrsg.), *Encyclopedia of prisons & correctional facilities*, Thousand Oaks: Sage Publications, 11–14.
- Rosa, Hartmut (2005): *Beschleunigung: Die Veränderung der Zeitstrukturen in der Moderne*, Frankfurt am Main: Suhrkamp.
- Rothenfluh, Walter (1983): Die Dauer des Strafprozesses, in: *Schweizerische Zeitschrift für Strafrecht*, 100(4), 366–383.
- Roxin, Claus (1989): *Strafverfahrensrecht: Ein Studienbuch*, 21. Aufl., München: Beck.
- Roxin, Claus, Bernd Schünemann (2012): *Strafverfahrensrecht: Ein Studienbuch*, 27. Aufl., München: Beck.
- Sacks, Harvey (1972): Notes on police assessment of moral character, in: David Sudnow (Hrsg.), *Studies in social interaction*, New York: Free Press, 280–293.
- Sacks, Harvey (1972/1992): Lecture 1: Adjacency pairs: Scope of operation, in: Gail Jefferson (Hrsg.), *Harvey Sacks: Lectures on conversation, Volume II*, Oxford/Cambridge: Blackwell Publishers, 521–532.
- Sacks, Harvey (1984): Notes on methodology, in: J. Maxwell Atkinson, John Heritage (Hrsg.), *Structures of Social Action: Studies in Conversation Analysis*, Cambridge: Cambridge University Press, 21–27.
- Sacks, Meghan, Alissa R. Ackerman (2012): Pretrial detention and guilty pleas: if they cannot afford bail they must be guilty, in: *Criminal Justice Studies: A Critical Journal of Crime, Law and Society*, 25(3), 265–278.
- Sander, Günther M. (2013): § 261: VII. Verurteilung auf Grund mehrdeutiger Tatsachenfeststellungen (Wahlfeststellung), in: Volker Erb et al. (Hrsg.), *Die Strafprozessordnung und das Gerichtsverfassungsgesetz: Großkommentar*, Berlin: De Gruyter Recht, 289–304.
- Scheffer, Thomas (1998): Übergänge von Wort und Schrift: Zur Genese und Gestaltung von Anhörungsprotokollen im Asylverfahren, in: *Zeitschrift für Rechtssoziologie*, 20(2), 230–265.
- Scheffer, Thomas (2003): Die Karriere rechtswirksamer Aussagen: Ansatzpunkte einer historiographischen Diskursanalyse der Gerichtsverhandlung, in: *Zeitschrift für Rechtssoziologie*, 24(2), 151–181.
- Scheffer, Thomas (2005): Materialitäten im Rechtsdiskurs: Von Gerichtssälen, Akten und Fallgeschichten, in: Kent D. Lerch (Hrsg.), *Recht vermitteln: Strukturen, Formen und Medien der Kommunikation im Recht*, Berlin: de Gruyter, 349–367.
- Scheffer, Thomas (2007): The Duplicity of Testimonial Interviews: Unfolding and Utilising Multiple Temporalisation in Compound Procedures and Projects, in: *Forum Qualitative Sozialforschung*, 8(1), Artikel 15.

- Scheffer, Thomas (2008): Zug um Zug *und* Schritt für Schritt: Annäherungen an eine transsequentielle Analytik, in: Herbert Kalthoff (Hrsg.), *Theoretische Empirie: Zur Relevanz qualitativer Forschung*, Frankfurt am Main: Suhrkamp, 368–398.
- Scheffer, Thomas (2010): Indirect Moralising: An Ethnographic Exploration of a Procedural Modality, in: *Journal for the Theory of Social Behaviour*, 40(2), 111–135.
- Scheffer, Thomas (2012): Die trans-sequentielle Analyse – und ihre formativen Objekte, in: Reinhard Hörster et al. (Hrsg.), *Grenzobjekte: Soziale Welten und ihre Übergänge*, Wiesbaden: VS Verlag für Sozialwissenschaften.
- Scheffer, Thomas, Kati Hannken-Illjes, Alexander Kozin (2010): *Criminal defence and procedure: Comparative ethnographies in the United Kingdom, Germany, and the United States*, Houndmills: Palgrave Macmillan.
- Schegloff, Emanuel A., Harvey Sacks (1984): Opening Up Closings, in: John Baugh, Joel Sherzer (Hrsg.), *Language in Use: Readings in Sociolinguistics*, Englewood Cliffs: Prentice-Hall, 69–99.
- Schmid, Niklaus (2009): *Schweizerische Strafprozessordnung (StPO): Praxiskommentar*, Zürich: Dike.
- Schmid, Niklaus (2013): *Handbuch des schweizerischen Strafprozessrechts*, 2. Aufl., Zürich: Dike.
- Schmocker, Patrick (2016): Die Strafbefehlsvoraussetzungen des „eingestanden“ oder „anderweitig ausreichend geklärten“ Sachverhalts, in: *forumpoenale* 9(5), 291–297.
- Schmoller, Kurt (1986): *Alternative Tatsachenaufklärung im Strafrecht: Wahlfeststellungen, Stufenverhältnisse, „Freispruch zweiter Klasse“*, Wien: A. Orac.
- Schröder, Andreas (2015): Ausgewählte Fragen im Straf- und Strafprozessrecht, in: *Basler Juristische Mitteilungen*, 62(2), 69–98.
- Schröer, Norbert (2007): Geständnis gegen Beziehung: Zur Geständnismotivierung in Beschuldigtenvernehmungen seit 1980, in: Jo Reichertz, Manfred Schneider (Hrsg.), *Sozialgeschichte des Geständnisses: Zum Wandel der Geständniskultur*, Wiesbaden: VS Verlag für Sozialwissenschaften, 195–227.
- Schubarth, Martin (2007): Zurück zum Grossinquisitor? Zur rechtsstaatlichen Problematik des Strafbefehls, in: Franz Riklin et al. (Hrsg.), *Festschrift für Franz Riklin: Zur Emeritierung und zugleich dem 67. Geburtstag*, Zürich: Schulthess, 527–537.
- Schumann, Karl F. (1977): Der Handel mit Gerechtigkeit: Funktionsprobleme der Strafjustiz und ihre Lösungen – am Beispiel des amerikanischen plea bargaining, Frankfurt am Main: Suhrkamp.
- Schünemann, Bernd (1983): Experimentelle Untersuchungen zur Reform der Hauptverhandlung in Strafsachen, in: Hans-Jürgen Kerner et al. (Hrsg.), *Deutsche Forschungen zur Kriminalitätentstehung und Kriminalitätskontrolle*, Köln: Heymann, 1109–1151.
- Schünemann, Bernd, Wolfgang Bandilla (1989): Perseverance in Courtroom Decisions, in: Hermann Wegener et al. (Hrsg.), *Criminal behavior and the justice system: Psychological perspectives*, New York: Springer, 181–192.
- Schütze, Fritz (1975): Sprache soziologisch gesehen, München: Fink.
- Schütze, Fritz (1978): Strategische Interaktion im Verwaltungsgericht: Eine soziolinguistische Analyse zum Kommunikationsverlauf im Verfahren zur Anerkennung als Wehrdienstverweigerer, in: Winfried Hassemer et al. (Hrsg.), *Interaktion vor Gericht*, Baden-Baden: Nomos, 19–100.
- Schwarzenegger, Christian (2010): Ausgehandelte Wahrheit im abgekürzten Strafprozess?, in: Gerhard Fiolka et al. (Hrsg.), *Liber amicorum für Marcel Alexander Niggli: Von Lemuren, Igeln und anderen strafrechtlichen Themen*, Basel: Helbing & Lichtenhahn, 25–41.
- Seelmann, Kurt (2012): *Strafrecht: Allgemeiner Teil*, 5. Aufl., Basel: Helbing Lichtenhahn.

- Seibert, Thomas-Michael (2004): *Gerichtsrede: Wirklichkeit und Möglichkeit im forensischen Diskurs*, Berlin: Duncker & Humblot.
- Serverin, Evelyne, Sylvie Bruxelles (2008): Enregistrements, procès-verbaux, transcriptions devant la Commission d'enquête: le traitement de l'oral en questions, in: *Droit et cultures*, 55, 149–180.
- Sessar, Klaus (1974): Die Staatsanwaltschaft im Prozeß sozialer Kontrolle, in: *Mitteilungen aus der Max-Planck-Gesellschaft*, 1974(2), 90–96.
- Shuy, Roger W. (1997): Ten unanswered language questions about Miranda, in: *Forensic Linguistics. The International Journal of Speech, Language and the Law*, 4(2), 175–196.
- Singelstein, Tobias (2011): Strafrecht und neoliberales Regieren: Entwicklungstendenzen des Strafrechts als Einschreibung von Regierungstechniken im Sinne der Gouvernementalität, in: *Kritische Justiz*, 44(1), 7–15.
- Singelstein, Tobias (2014): Sieben Thesen zu Entwicklung und Gestalt des Strafrechts, in: *Zeitschrift für Rechtssoziologie*, 34(1/2), 321–329.
- Smith, Dorothy E. (1990a): K Is Mentally Ill: The Anatomy of a Factual Account, in: Dorothy E. Smith (Hrsg.), *Texts, facts, and femininity: Exploring the relations of ruling*, London/New York: Routledge, 12–51.
- Smith, Dorothy E. (1990b): The Active Text: A Textual Analysis of the Social Relations of Public Textual Discourse, in: Dorothy E. Smith (Hrsg.), *Texts, facts, and femininity: Exploring the relations of ruling*, London/New York: Routledge, 120–158.
- Sollberger, Jürg (1989): Das Opportunitätsprinzip im Strafrecht, in: *Zeitschrift für Schweizerisches Recht*, 108(2), 1–168.
- Statistisches Bundesamt (2014): *Rechtspflege: Staatsanwaltschaften 2013*, Fachserie 10 Reihe 2.6, Wiesbaden: Statistisches Bundesamt.
- Steffen, Wiebke (1977): Grenzen und Möglichkeiten der Verwendung von Straftaten als Grundlage kriminologischer Forschung: Methodische Probleme und Anwendungsbeispiele, in: Paul J. Müller (Hrsg.), *Die Analyse prozeß-produzierter Daten*, Stuttgart: Klett-Cotta.
- Stegmaier, Peter (2009): *Wissen, was Recht ist*, Wiesbaden/Dortmund: VS Verlag für Sozialwissenschaften.
- Stichweh, Rudolf (1994): Zur Subjektivierung der Entscheidungsfindung im deutschen Strafprozess des 19. Jahrhunderts: Aspekte der Ausdifferenzierung des Rechtssystems, in: André Gouron et al. (Hrsg.), *Subjektivierung des justiziellen Beweisverfahrens: Beiträge zum Zeugenbeweis in Europa und den USA (18.–20. Jahrhundert)*, Frankfurt am Main: Klostermann, 265–300.
- Stoll, Mirjam (i. E.): Das letzte Wort im Strafverfahren: Wie die beschuldigte Person an der Beendigung des Verfahrens mitwirkt, in: Malte-C. Gruber, Sabine Müller (Hrsg.), *Letzte Worte/Letzter Wille*, Berlin: Berliner Wissenschaftsverlag.
- Stephenson, Jeremy, Roberto Zalunardo-Walser (2014): Art. 329, in: Marcel Alexander Niggli et al. (Hrsg.), *Schweizerische Strafprozessordnung, Jugendstrafprozessordnung*, Basel: Helbing Lichtenhahn, 2545–2551.
- Stratenwerth, Günter, Guido Jenny (2003): *Schweizerisches Strafrecht: Besonderer Teil I: Straftaten gegen Individualinteressen*, 6. Aufl., Bern: Stämpfli.
- Stratenwerth, Günter, Guido Jenny, Felix Bommer (2010): *Schweizerisches Strafrecht: Besonderer Teil I: Straftaten gegen Individualinteressen*, 7. Aufl., Bern: Stämpfli.
- Stratenwerth, Günter, Wolfgang Wohlers (2007): *Schweizerisches Strafgesetzbuch: Handkommentar*, Bern: Stämpfli.
- Stratenwerth, Günter, Wolfgang Wohlers (2013): *Schweizerisches Strafgesetzbuch: Handkommentar*, 3. Aufl., Bern: Stämpfli.
- Stuckenberg, Carl-Friedrich (2013): § 260, in: Volker Erb et al. (Hrsg.), *Die Strafprozessordnung und das Gerichtsverfassungsgesetz: Großkommentar*, Berlin: De Gruyter Recht, 142–187.

- Südbeck-Baur, Wolf (2011): Sans-papier erhält in Liestal recht: Gerichtspräsident äussert sich zu Praxis von Einspracheverzichten, in: Basler Zeitung, 04.07.2011, 25.
- Sudnow, David (1965): Normal Crimes: Sociological Features of the Penal Code in a Public Defender Office, in: *Social Problems*, 12(3), 255–276.
- Suisse ePolice (ohne Jahr): Über Suisse ePolice, online unter: <https://suisse-epolice.ch/epolice/about-suisse-epolice.html>, letzter Zugriff: 05.08.2014.
- Tata, Cyrus (2010): A sense of justice: The role of pre-sentence reports in the production (and disruption) of guilt and guilty pleas, in: *Punishment & Society*, 12(3), 239–261.
- Thaman, Stephen C. (2012): The Penal Order: Prosecutorial Sentencing as a Model for Criminal Justice Reform?, in: Erik Luna, Marianne Wade (Hrsg.), *The prosecutor in transnational perspective*, Oxford/New York: Oxford University Press, 156–175.
- Thommen, Marc (2010): Unerhörte Strafbefehle: Strafbefehle ohne Einvernahme – ein Plädoyer für Kommunikation mit Beschuldigten, in: *Schweizerische Zeitschrift für Strafrecht*, 128(4), 373–393.
- Thommen, Marc (2013): Kurzer Prozess – fairer Prozess? Strafbefehls- und abgekürzte Verfahren zwischen Effizienz und Gerechtigkeit, Bern: Stämpfli.
- Tinner, Rolf (1964): Das rechtliche Gehör, in: *Zeitschrift für Schweizerisches Recht*, 83(2), 295–418.
- Travers, Max, John F. Manzo (Hrsg.) (1997): *Law in action: Ethnomethodological and conversation analytic approaches to law*, Aldershot: Ashgate/Dartmouth.
- Trechsel, Stefan (1997): *Schweizerisches Strafgesetzbuch: Vom 21. Dezember 1937: Kurzkommentar*, 2. Aufl., Zürich: Schulthess.
- Trechsel, Stefan (2013): 2. Strafmilderung: Vor Art. 48, in: Stefan Trechsel, Peter Aebersold (Hrsg.), *Schweizerisches Strafgesetzbuch: Praxiskommentar*, Zürich: Dike, 283–284.
- Trechsel, Stefan, Peter Noll (2004): *Schweizerisches Strafrecht, allgemeiner Teil I: Allgemeine Voraussetzungen der Strafbarkeit*, 6. Aufl., Zürich: Schulthess.
- Tyler, Tom R. (2003): Procedural justice, legitimacy and the effective rule of law, in: Michael H. Tonry (Hrsg.), *A review of research*, Chicago/London: University of Chicago Press, 283–357.
- Uhlman, Thomas M., N. Darlene Walker (1980): „He Takes Some of my Time; I Take Some of his“: An Analysis of Judicial Sentencing Patterns in Jury Cases, in: *Law & Society Review*, 14(2), 323–341.
- Velten, Petra (2012): § 261: 3. Wahlfeststellung (Alternativität strafbarer Sachverhalte), in: Wilhelm Degener et al. (Hrsg.), *Systematischer Kommentar zur Strafprozessordnung: Mit GVG und EMRK*, Köln: Heymanns, 562–588.
- Vismann, Cornelia (2011): *Medien der Rechtsprechung*, Frankfurt am Main: S. Fischer.
- Wade, Marianne (2006): The Power to Decide – Prosecutorial Control, Diversion and Punishment in European Criminal Justice Systems Today, in: Jörg-Martin Jehle, Marianne Wade (Hrsg.), *Coping with overloaded criminal justice systems: The rise of prosecutorial power across Europe*, Berlin/New York: Springer, 27–126.
- Wagner, Joachim (1979): *Staatliche Sanktionspraxis beim Ladendiebstahl*, Göttingen: Otto Schwartz & Co.
- Walder, Hans, Thomas Hansjakob (2009): *Kriminalistisches Denken*, 8. Aufl., Heidelberg: Kriminalistik-Verlag.
- Weber, Max (1921–22/1980): *Wirtschaft und Gesellschaft: Grundriss der verstehenden Soziologie*, 5. Aufl., Tübingen: Mohr.
- Weingart, Peter (2003): *Wissenschaftssoziologie*, Bielefeld: Transcript-Verlag.
- Weissenberger, Philippe (2007): Art. 160, in: *Strafrecht II: Art. 111–392 StGB*, Basel: Helbing Lichtenhahn Verlag, 716–739.
- Weissenberger, Philippe (2013): Art. 160, in: Marcel Alexander Niggli (Hrsg.), *Strafrecht II*, Basel: Helbing Lichtenhahn Verlag, 823–848.

- Went, Floriaan (2012): *Das Opportunitätsprinzip im niederländischen und schweizerischen Strafverfahren: Eine rechtsvergleichende Studie unter besonderer Berücksichtigung der Rechtsgeschichte und des internationalen Rechts*, Zürich: Schulthess.
- Wernet, Andreas (1997): *Professioneller Habitus im Recht: Untersuchungen zur Professionalisierungsbedürftigkeit der Strafrechtspflege und zum Professionshabitus von Strafverteidigern*, Berlin: Edition Sigma.
- Wernet, Andreas (2009): *Einführung in die Interpretationstechnik der objektiven Hermeneutik*, 3. Aufl., Wiesbaden: VS Verlag für Sozialwissenschaften.
- Weßlau, Edda (2003): *Das Konsensprinzip im Strafverfahren: Leitidee für eine Gesamtreform?*, Baden-Baden: Nomos.
- Wohlers, Wolfgang (2010): Das Strafverfahren in den Zeiten der „Eilkrankheit“, in: *Neue Juristische Wochenschrift*, 63(34), 2470–2475.
- Wohlers, Wolfgang (2014): Art. 10 Unschuldsvermutung und Beweiswürdigung, in: Andreas Donatsch et al. (Hrsg.), *Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung (StPO)*, Zürich: Schulthess, 83–95.
- Wolff, Stephan (2008): Dokumenten- und Aktenanalyse, in: Uwe Flick et al. (Hrsg.), *Qualitative Forschung: Ein Handbuch*, Reinbek bei Hamburg: Rowohlt-Taschenbuch-Verlag, 502–513.
- Wolff, Stephan, Hermann Müller (1997): *Kompetente Skepsis: Eine konversationsanalytische Untersuchung zur Glaubwürdigkeit in Strafverfahren*, Opladen: Westdeutscher Verlag.
- Wolter, Jürgen (1987): *Wahlfeststellung und in dubio pro reo: Zugleich eine Dokumentation der höchstrichterlichen Rechtsprechung 1934–1986*, Berlin: Duncker & Humblot.
- Wrase, Michael (2010): Recht und soziale Praxis: Überlegungen für eine soziologische Rechtstheorie, in: Michelle Cottier (Hrsg.), *Wie wirkt Recht? Ausgewählte Beiträge zum Ersten Gemeinsamen Kongress der Deutschsprachigen Rechtssoziologie-Vereinigungen, Luzern, 4.–6. September 2008*, Baden-Baden: Nomos, 113–146.
- Zerubavel, Eviatar (1979): *Patterns of time in hospital life: A sociological perspective*, Chicago: University of Chicago Press.
- Zimmermann, Don H. (1974): Fact as a Practical Accomplishment, in: Roy Turner (Hrsg.), *Ethnomethodology: Selected Readings*, Middlesex: Penguin Education, 128–143.
- Zuber, Thomas (2008): Allgemeine Bestimmungen (Art. 139–156), in: Gianfranco Albertini et al. (Hrsg.), *Polizeiliche Ermittlung: Ein Handbuch der Vereinigung der Schweizerischen Kriminalpolizeichefs zum polizeilichen Ermittlungsverfahren gemäss der Schweizerischen Strafprozessordnung*, Zürich: Schulthess, 219–244.

Erlasse

- AuG: Bundesgesetz über die Ausländerinnen und Ausländer vom 16. Dezember 2005 (SR 142.20), Stand: 20.07.2015, online unter: <https://www.admin.ch/opc/de/classified-compilation/20020232/index.html>, letzter Zugriff: 23.08.2015.
- BetmG: Bundesgesetz über die Betäubungsmittel und die psychotropen Stoffe vom 3. Oktober 1951 (SR 812.121), Stand: 01.10.2013, online unter: <https://www.admin.ch/opc/de/classified-compilation/19981989/>, letzter Zugriff: 23.08.2015.
- blStPO: Gesetz betreffend die Strafprozessordnung vom 03.06.1999 (SGS 251) (Kanton Basel-Landschaft), Stand: 01.02.2008, online unter: <http://www.lexfind.ch/dtah/59228/2/251.0.pdf>, letzter Zugriff: 17.08.2015.
- bsGOG: Gesetz betreffend Wahl und Organisation der Gerichte sowie der Arbeitsverhältnisse des Gerichtspersonals und der Staatsanwaltschaft vom 27. Juni 1895 (SG 154.100) (Kanton Basel-Stadt), Stand: 01.01.2007, online unter: <http://www.lexfind.ch/dtah/33745/2/154.100.pdf>, letzter Zugriff: 23.08.2015.
- bsStPO: Strafprozessordnung des Kantons Basel-Stadt vom 8. Januar 1997 (SG 257.100), Stand: 01.01.2007, online unter: <http://www.lexfind.ch/dtah/36925/2/257.100.pdf>, letzter Zugriff: 23.08.2015.
- BV: Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18.04.1999 (SR 101), Stand: 18.05.2014, online unter: <https://www.admin.ch/opc/de/classified-compilation/19995395/>, letzter Zugriff: 17.08.2015.
- chStPO: Schweizerische Strafprozessordnung vom 05.10.2007 (SR 312.0), Stand: 01.01.2015, online unter: <https://www.admin.ch/opc/de/classified-compilation/20052319/index.html>, letzter Zugriff: 17.08.2015.
- EMRK: Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten, abgeschlossen in Rom am 4. November 1950, von der Bundesversammlung genehmigt am 3. Oktober 1974, schweizerische Ratifikationsurkunde hinterlegt am 28. November 1974, in Kraft getreten für die Schweiz am 28. November 1974 (SR 0.101), Stand: 23.02.2012, online unter: <https://www.admin.ch/opc/de/classified-compilation/19500267/index.html>, letzter Zugriff: 23.08.2015.
- geStPO: Code de procédure pénale du 29 septembre 1977 (E 4 20) (Kanton Genf), Stand: 18.05.2010, online unter: http://www.lexfind.ch/dtah/71181/3/rsg_e4_20.html, letzter Zugriff: 17.08.2015.
- StGB: Schweizerisches Strafgesetzbuch vom 21.12.1937 (SR 311.0), Stand: 01.01.2015, online unter: <https://www.admin.ch/opc/de/classified-compilation/19370083/>, letzter Zugriff: 17.08.2015.
- SVG: Strassenverkehrsgesetz vom 19. Dezember 1958 (SR 741.01), Stand: 20.05.2015, online unter: <https://www.admin.ch/opc/de/classified-compilation/19580266/>, letzter Zugriff: 23.08.2015.
- tiStPO: Codice di procedura penale del 19 dicembre 1994 (No 3.3.3.1) (Kanton Tessin), Stand: 01.01.2007, online unter: <http://www.lexfind.ch/dtah/38259/4/f85.htm>, letzter Zugriff: 17.08.2015.
- Verordnung der Bundesversammlung über Blutalkoholgrenzwerte im Strassenverkehr vom 21. März 2003 (SR 741.13), Stand: 27.07.2004, online unter: <https://www.admin.ch/opc/de/classified-compilation/20020101/>, letzter Zugriff: 23.08.2015.
- Verordnung über die Verfolgung von Straftaten im Verzeigungsverfahren vom 16.12.1997 (SG 257.110) (Kanton Basel-Stadt), Stand: 01.01.2007, online unter: <http://www.lexfind.ch/dtah/33770/2/257.110.pdf>, letzter Zugriff: 23.08.2015.

zgStPO: Strafprozessordnung für den Kanton Zug vom 03.10.1940 (BGS 321.1), Stand: 01.01.2009, online unter: <http://www.lexfind.ch/dtah/55632/2/321-1.pdf>, letzter Zugriff: 17.08.2015.

zhGVG: Gerichtsverfassungsgesetz vom 13.06.1976 (OS 211.1) (Kanton Zürich), Stand: 01.04.2007, online unter: http://www.lexfind.ch/dtah/32602/2/211.1_13.6.76_56.pdf, letzter Zugriff: 17.08.2015.

zhStPO: Gesetz betreffend den Strafprozess (Strafprozessordnung) vom 04.05.1919 (OS 321) (Kanton Zürich), Stand: 01.01.2007, online unter: http://www.lexfind.ch/dtah/29814/2/321_4.5.19_55.pdf, letzter Zugriff: 17.08.2015.

Materialien zu legislativen Prozessen

- Antwort Regierungsrat 2014: Antwort des Regierungsrats des Kantons Basel-Stadt an den Grossen Rat vom 29. Januar 2014 auf: Anzug Brigitta Gerber und Konsorten betreffend Mangel an Vollzugsplätzen für stationäre psychiatrische Massnahmen von verurteilten Delinquenten, Minimierung der Gefahr für Frauen. Anzug Joël Thüring und Konsorten betreffend Ausbau der Platzkapazitäten im Strafvollzug, online unter: http://www.jsd.bs.ch/dms/jsd/download/m Medien/themendossiers/Beantwortung_Anzuege_Gefaengnisse.pdf, letzter Zugriff: 24.08.2015.
- Begleitbericht 2001: Begleitbericht zum Vorentwurf für eine Schweizerische Strafprozessordnung des Bundesamts für Justiz vom Juli 2001, online unter: <https://www.bj.admin.ch/dam/data/bj/sicherheit/gesetzgebung/archiv/strafprozessrecht/vn-ber-1-d.pdf>, letzter Zugriff: 24.08.2015.
- Botschaft 1991: Botschaft über die Aenderung des Schweizerischen Strafgesetzbuches und des Militärstrafgesetzes (Strafbare Handlungen gegen das Vermögen und Urkundenfälschung) sowie betreffend die Aenderung des Bundesgesetzes über die wirtschaftliche Landesversorgung (Strafbestimmungen) des Schweizerischen Bundesrats vom 24. April 1991 (SR 91.032), in: *Bundesblatt* 1991 II, 969–1140.
- Botschaft 2005: Botschaft zur Vereinheitlichung des Strafprozessrechts des Schweizerischen Bundesrats vom 21. Dezember 2005 (SR 05.092), in: *Bundesblatt* 2006, 1085–1388.
- Motion Bischof 2009: Motion ‚Änderung der Strafprozessordnung: Gewalttäter wieder vor den Richter‘ (Geschäftsnr. 09.3494), eingereicht von Pirmin Bischof am 03.06.2009, in: *Curia Vista Geschäftsdatenbank*, online unter: http://www.parlament.ch/d/suche/seiten/geschaefte.aspx?gesch_id=20093494, letzter Zugriff: 24.08.2015.

Gerichtsurteile

- AGE AS-2007/385: Urteil des Appellationsgerichts Basel-Stadt vom 09.04.2008, i. S. versuchter Betrug, in: *Entscheide des Appellationsgerichts des Kantons Basel-Stadt*.
- BGE 111 IV 144: 37. Urteil des Kassationshofes vom 3. Dezember 1985 i. S. H. gegen Staatsanwaltschaft des Kantons Graubünden (Nichtigkeitsbeschwerde), in: *Entscheidungen des Schweizerischen Bundesgerichts*, online unter: http://relevancy.bger.ch/php/clir/http/index.php?lang=de&zoom=&type=show_document&highlight_docid=atf%3A%2F%2F111-IV-144%3Ade, letzter Zugriff: 24.08.2015.
- BGE 116 IV 306: 59. Urteil des Kassationshofes vom 11. Dezember 1999 i. S. A. gegen Staatsanwaltschaft des Kantons Luzern (Nichtigkeitsbeschwerde), in: *Entscheidungen des Schweizerischen Bundesgerichts*, online unter: http://relevancy.bger.ch/php/clir/http/index.php?lang=de&zoom=&type=show_document&highlight_docid=atf%3A%2F%2F116-IV-306%3Ade, letzter Zugriff: 26.08.2015.
- BGE 120 IV 265: 44. Auszug aus dem Urteil des Kassationshofes vom 21. September 1994 i. S. B. gegen Staatsanwaltschaft des Kantons Zürich und Familie R. (Nichtigkeitsbeschwerde), in: *Entscheidungen des Schweizerischen Bundesgerichts*, online unter: http://relevancy.bger.ch/php/clir/http/index.php?lang=de&zoom=&type=show_document&highlight_docid=atf%3A%2F%2F120-IV-265%3Ade, letzter Zugriff: 24.08.2015.
- BGE 130 IV 58: 10. Auszug aus dem Urteil des Kassationshofes vom 26. April 2004 i. S. X. und Y. gegen Staatsanwaltschaft des Kantons Luzern sowie Obergericht des Kantons Luzern (Nichtigkeitsbeschwerde und staatsrechtliche Beschwerde) 6P.138/2003, in: *Entscheidungen des Schweizerischen Bundesgerichts*, online unter: http://relevancy.bger.ch/php/clir/http/index.php?lang=de&zoom=&type=show_document&highlight_docid=atf%3A%2F%2F130-IV-58%3Ade, letzter Zugriff: 24.08.2015.
- BGE 133 IV 76: 9. Auszug aus dem Urteil der I. öffentlich-rechtlichen Abteilung vom 23. Januar 2007 i. S. X. gegen Bundesamt für Justiz (Verwaltungsgerichtsbeschwerde) 1A.181/2006/1A.211/2006, in: *Entscheidungen des Schweizerischen Bundesgerichts*, online unter: http://relevancy.bger.ch/php/clir/http/index.php?lang=de&zoom=IN&type=show_document&highlight_docid=atf%3A%2F%2F133-IV-76%3Ade, letzter Zugriff: 24.08.2015.
- BGE 137 IV 219: 32. Auszug aus dem Urteil der I. öffentlich-rechtlichen Abteilung vom 11. Juli 2011 i. S. X. gegen Y. AG und Staatsanwaltschaft des Kantons Luzern (Beschwerde in Strafsachen) 1B_123/2011, in: *Entscheidungen des Schweizerischen Bundesgerichts*, online unter: http://relevancy.bger.ch/php/clir/http/index.php?lang=de&zoom=&type=show_document&highlight_docid=atf%3A%2F%2F137-IV-219%3Ade, letzter Zugriff: 02.09.2015.
- BGE 138 IV 86: 12. Extrait de l'arrêt de la Ire Cour de droit public du 27 mars 2012 dans la cause A. et B. contre C., D. et Ministère public de l'Etat de Fribourg (recours en matière pénale) 1B_687/2011/1B_689/2011, in: *Entscheidungen des Schweizerischen Bundesgerichts*, online unter: http://relevancy.bger.ch/php/clir/http/index.php?lang=de&zoom=&type=show_document&highlight_docid=atf%3A%2F%2F138-IV-86%3Ade, letzter Zugriff: 02.09.2015.
- BGer 6B_344/2011: Urteil des Kassationshofes vom 16. September 2011 i. S. X gegen 1. Staatsanwaltschaft des Kantons Basel-Stadt (Nichtigkeitsbeschwerde) und 2. Y., in: *Nicht publizierte Entscheide des Schweizerischen Bundesgerichtes*, online unter: http://www.polyreg.ch/bgeunpub/Jahr_2011/Entscheide_6B_2011/6B.344_2011.html, letzter Zugriff: 26.08.2015.
- BGer 6B_493/2011: Urteil des Kassationshofes vom 12. Dezember 2011 i. S. Oberstaatsanwaltschaft des Kantons Zürich gegen X., in: *Nicht publizierte Entscheide des Schweizerischen Bundesgerichtes*, online unter: http://www.servat.unibe.ch/dfr/bger/111212_6B_493-2011.html, letzter Zugriff: 02.09.2015.

- BGH 1 ARs 14/14: Beschluss des 1. Strafsenats des deutschen Bundesgerichtshofs vom 24. Juni 2014 i. S. Diebstahl oder gewerbsmäßige Hehlerei, in: *Entscheidungen des Bundesgerichtshofs*, online unter: <http://juris.bundesgerichtshof.de/cgi-bin/rechtsprechung/document.py?Gericht=bgh&Art=en&sid=cd95a9ea83f01a534db05550a2fb6405&nr=68715&pos=0&anz=1>, letzter Zugriff: 28.08.2015.
- BGH 2 StR 495/12: Beschluss des 2. Strafsenats des deutschen Bundesgerichtshofs vom 28. Januar 2014 i. S. Diebstahl oder gewerbsmäßige Hehlerei, in: *Entscheidungen des Bundesgerichtshofs*, online unter: <http://juris.bundesgerichtshof.de/cgi-bin/rechtsprechung/document.py?Gericht=bgh&Art=en&sid=c81013049a53b408591ada0aaa016709&nr=67965&pos=0&anz=1>, letzter Zugriff: 28.08.2015.
- EGV-SZ 1992 31: 31. Urteil des Kantonalen Strafgerichts (Schwyz) vom 24. Januar 1992 i. S. Voraussetzungen einer (ungleichartigen) Wahlfeststellung, in: *Entscheide der Gerichts- und Verwaltungsbehörden des Kantons Schwyz*.
- OGer ZH SB140274: Urteil des Obergerichts des Kantons Zürich vom 3. November 2014 i. S. A. gegen Staatsanwaltschaft IV des Kantons Zürich betreffend versuchte schwere Körperverletzung etc. (Berufung), in: *Entscheide des Obergerichts des Kantons Zürich*.
- RechB 1987 Nr. 33: Urteil des Obergerichts des Kantons Thurgau vom 13.10.1987 i. S. StGB Art. 137 und Art. 144. Abgrenzung der Hehlerei von Diebstahl. Wahlfeststellung, in: Rechenschaftsbericht des Obergerichts des Kantons Thurgau an den Grossen Rat, 116–120.

Anhang

Qualitative Aktenanalyse: Fallübersicht

Tabelle 5: Zufallsauswahl von Straftakten für die qualitative Analyse

Fallbezeichnung in den Analysen	Kanton	Verfahrensform	Tatbestand gemäß Anklage oder Strafbefehl
Exhibitionismus	BS	Ordentliches Verfahren	Mehrfacher Exhibitionismus; einfache Verletzung der Verkehrsregeln; Führen eines Motorfahrzeugs in angetrunkenem Zustand
Mantel	BS	Ordentliches Verfahren	Exhibitionismus
Versicherungsbetrug	BS	Ordentliches Verfahren	Versuchter Betrug; Urkundenfälschung
Kleptomanie	BS	Ordentliches Verfahren (Einsprache gg. Strafbefehl)	Diebstahl
Armeeuniform	BS	Strafbefehl	Versuchte Hehlerei
Ausweisfälschung	BS	Strafbefehl	Fälschung von Ausweisen
Damenportemonnaie	BS	Strafbefehl	Diebstahl; versuchter betrügerischer Missbrauch einer Datenverarbeitungsanlage; mehrfacher Konsum von Betäubungsmitteln
Turnschuhe	BS	Strafbefehl	Diebstahl
Laptop	BS	Strafbefehl	Unrechtmäßige Aneignung; mehrfache Übertretung des BetmG
Taschendiebstahl	BS	Strafbefehl	Mehrfacher versuchter Diebstahl
Schlüssel	BS	Strafbefehl	Mehrfacher Diebstahl; Sachbeschädigung und Hausfriedensbruch; geringfügiger Diebstahl; mehrfacher Konsum von Betäubungsmitteln
Unterstützungsbetrug	BS	Strafbefehl	Betrug
Versuchter Raub	ZH	Ordentliches Verfahren	Versuchter Raub; Widerhandlung gegen das Waffengesetz
Messerstecherei	ZH	Ordentliches Verfahren	Raufhandel; einfache Körperverletzung; Tätlichkeiten; fahrlässige Widerhandlung gegen das Waffengesetz; Fahren ohne Führerausweis
Schlägereien	ZH	Ordentliches Verfahren	Mehrfacher Angriff; Fahren in angetrunkenem Zustand
Falsche Anschuldigung	ZH	Ordentliches Verfahren (Einsprache gg. Strafbefehl)	Falsche Anschuldigung; Irreführung der Rechtspflege

Fortsetzung

Fallbezeichnung in den Analysen	Kanton	Verfahrensform	Tatbestand gemäß Anklage oder Strafbefehl
Diebstahlsreihe	ZH	Strafbefehl	Mehrfacher Diebstahl; mehrfache Pornographie
Kasse	ZH	Strafbefehl	Diebstahl; versuchter Diebstahl; mehrfacher Hausfriedensbruch; Sachbeschädigung; mehrfache Übertretung des BetmG
Fahrscheinkontrolle	ZH	Strafbefehl	Hausfriedensbruch; Gewalt und Drohung gegen Behörden und Beamte
Spielkonsole	ZH	Strafbefehl	Nötigung
Pornographie	ZH	Strafbefehl	Mehrfache Pornographie; mehrfache Übertretung des BetmG
Steinwurf	ZH	Strafbefehl	Sachbeschädigung
Fußgängerstreifen	ZH	Strafbefehl	Fahrlässige Körperverletzung
Videoüberwachung	ZH	Strafbefehl	Diebstahl

Quelle: Eigene Darstellung

Legende: BS = Kanton Basel-Stadt; ZH = Kanton Zürich; gg.= gegen; BetmG = Betäubungsmittelgesetz

Quantitative Analysen: Tabellen und Abbildungen

Tabelle 6: Verurteilungen* von Erwachsenen wegen eines Vergehens oder Verbrechens nach Verfahrensart, Kanton Basel-Stadt, 2005–2013; absolute und relative Häufigkeiten

Jahr	Ordentliches Verfahren		Strafbefehlsverfahren		Gesamt	
	Anzahl	%	Anzahl	%	Anzahl	%
2005	852	24,0	2692	76,0	3544	100,0
2006	858	27,8	2230	72,2	3088	100,0
2007	788	26,1	2227	73,9	3015	100,0
2008	943	29,6	2248	70,4	3191	100,0
2009	1016	25,4	2985	74,6	4001	100,0
2010	981	27,7	2558	72,3	3539	100,0
2011	520	18,7	2267	81,3	2787	100,0
2012	520	13,9	3228	86,1	3748	100,0
2013	467	11,6	3557	88,4	4024	100,0

Quelle: BFS, SUS (Stand des Strafregisters: 30.06.2014)

* Verurteilungen Erwachsener für Vergehen und Verbrechen gemäß StGB, AuG, BetmG und SVG

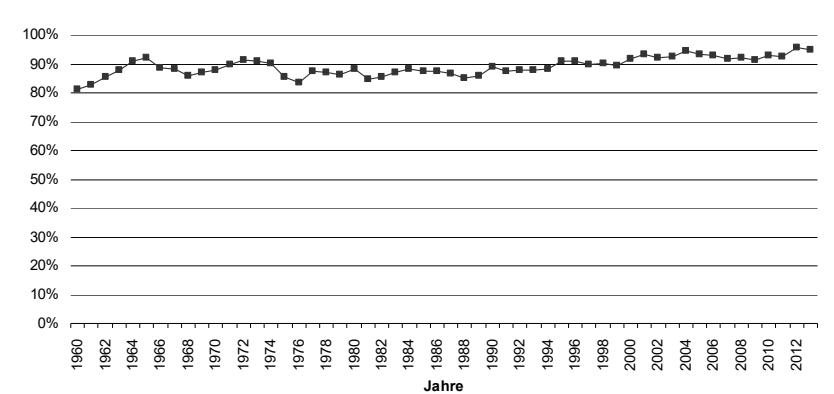
Tabelle 7: Verurteilungen* von Erwachsenen wegen eines Vergehens oder Verbrechens nach Verfahrensort, Kanton Zürich, 2005–2013; absolute und relative Häufigkeiten

Jahr	Ordentliches Verfahren		Strafbefehlsverfahren		Gesamt	
	Anzahl	%	Anzahl	%	Anzahl	%
2005	2217	16,4	11 275	83,6	13 492	100,0
2006	2080	14,7	12 105	85,3	14 185	100,0
2007	2375	17,4	11 290	82,6	13 665	100,0
2008	2386	17,6	11 205	82,4	13 591	100,0
2009	2215	15,7	11 852	84,3	14 067	100,0
2010	2150	15,2	12 004	84,8	14 154	100,0
2011	1378	9,6	12 909	90,4	14 287	100,0
2012	1315	8,2	14 705	91,8	16 020	100,0
2013	1237	7,8	14 683	92,2	15 920	100,0

Quelle: BFS, SUS (Stand des Strafregisters: 30.06.2014)

* Verurteilungen Erwachsener für Vergehen und Verbrechen gemäß StGB, AuG, BetmG und SVG

Abbildung 5: Anteil der Strafbefehle an allen verurteilten und beurteilten Personen*, Kanton Basel-Stadt, 1960–2013



Quelle: Statistisches Jahrbuch des Kantons Basel-Stadt, Jahrgänge 1997 bis 2011; Prozentwerte: eigene Berechnungen

* Einschließlich Erledigung durch Vergleich, Rückzug oder Dahinfallen des Rechtsmittels

Fortsetzung

Art des Geschäfts	Jahr										
	1978	1979	1980	1981	1982	1983	1984	1985	1986		
Strafbefehle	Anzahl	15 705	15 843	16 869	13 868	15 641	17 136	18 271	18 748	20 057	
	%	87,2	86,4	88,3	84,7	85,6	86,9	88,1	87,3	87,6	
Übrige Entscheide des Gerichts	Anzahl	2299	2500	2240	2513	2629	2584	2460	2727	2839	
	%	12,8	13,6	11,7	15,3	14,4	13,1	11,9	12,7	12,4	
Gesamt	Anzahl	18 004	18 343	19 109	16 381	18 270	19 720	20 731	21 475	22 896	
	%	100,0	100,0	100,0	100,0	100,0	100,0	100,0	100,0	100,0	

Fortsetzung

Art des Geschäfts	Jahr										
	1987	1988	1989	1990	1991	1992	1993	1994	1995		
Strafbefehle	Anzahl	18 296	16 609	17 730	24 053	22 304	25 186	27 740	28 374	28 655	
	%	86,8	85,1	86,0	89,2	87,5	87,9	87,8	88,4	90,8	
Übrige Entscheide des Gerichts	Anzahl	2789	2902	2875	2913	3192	3460	3869	3731	2887	
	%	13,2	14,9	14,0	10,8	12,5	12,1	12,2	11,6	9,2	
Gesamt	Anzahl	21 085	19 511	20 605	26 966	25 496	28 646	31 609	32 105	31 542	
	%	100,0	100,0	100,0	100,0	100,0	100,0	100,0	100,0	100,0	

Fortsetzung

Art des Geschäfts	Jahr									
	1996	1997	1998	1999	2000	2001	2002	2003	2004	
Strafbefehle	Anzahl	24 540	22 375	21 329	18 838	21 105	24 404	26 385	28 322	37 488
	%	91,1	89,8	90,1	89,5	91,8	93,3	92,2	92,4	94,4
Übrige Entscheide des Gerichts	Anzahl	2410	2552	2331	2202	1890	1739	2228	2335	2227
	%	8,9	10,2	9,9	10,5	8,2	6,7	7,8	7,6	5,6
Gesamt	Anzahl	26 950	24 927	23 660	21 040	22 995	26 143	28 613	30 657	39 715
	%	100,0	100,0	100,0	100,0	100,0	100,0	100,0	100,0	100,0

Fortsetzung

Art des Geschäfts	Jahr									
	2005	2006	2007	2008	2009	2010	2011	2012	2013	
Strafbefehle	Anzahl	35 279	29 152	26 644	28 493	24 630	24 814	11 467	26 431	25 098
	%	93,5	93,0	91,6	92,0	91,3	93,1	92,6	95,7	95,0
Übrige Entscheide des Gerichts	Anzahl	2458	2189	2440	2463	2338	1851	920	1192	1313
	%	6,5	7,0	8,4	8,0	8,7	6,9	7,4	4,3	5,0
Gesamt	Anzahl	37 737	31 341	29 084	30 956	26 968	26 665	12 387	27 623	26 411
	%	100,0	100,0	100,0	100,0	100,0	100,0	100,0	100,0	100,0

Quelle: Statistisches Jahrbuch des Kantons Basel-Stadt, Jahrgänge 1997 bis 2011; * Einschließlich Erledigung durch Vergleich, Rückzug oder Dahinfallen des Rechtsmittels; ** Abnahme seit Einführung des Ticketsystems im Februar 1966; bis 2010 ergingen Strafbefehle durch das Gericht, ab 2011 durch die Staatsanwaltschaft. Die Abweichungen zu den Zahlen der Strafteilstatistik des BFS erklären sich durch unterschiedliche Grundgesamtheiten. Unter anderem sind in den Daten des Statistischen Jahrbuchs des Kantons Basel-Stadt auch Übertretungen, alle Nebenstrafgesetzfälle und nicht nur Schuldsprüche enthalten.

Tabelle 9: Verurteilungen* nach Höhe der Strafe und Verfahrensart, Kanton Basel-Stadt, 2010; absolute und relative Häufigkeiten; N = 3542

Verfahrensart		Höhe der Strafe				Gesamt
		Bis 1 Monat	> 1 bis 2 Monate	> 2 bis 3 Monate	> 3 Monate	
Ordentliches Verfahren	Anzahl	247	105	90	541	983
	% der Gesamtzahl	7,0	3,0	2,5	15,3	27,8
Strafbefehlsverfahren	Anzahl	2189	260	102	8	2559
	% der Gesamtzahl	61,8	7,3	2,9	0,2	72,2
Gesamt	Anzahl	2436	365	192	549	3542
	% der Gesamtzahl	68,8	10,3	5,4	15,5	100,0

Quelle: BFS, SUS (Stand des Strafregisters: 30.04.2015); eigene Berechnungen

Sanktionen von mehr als drei bis sechs Monaten konnten im Jahr 2010 bei Widerrufern im Strafbefehlsverfahren ergehen (§ 135 Abs. 2 bsStPO).

* Verurteilungen Erwachsener für Vergehen und Verbrechen gemäß StGB, AuG, BetmG und SVG

Tabelle 10: Verurteilungen* nach Höhe der Strafe und Verfahrensart, Kanton Basel-Stadt, 2011; absolute und relative Häufigkeiten; N = 2797

Verfahrensart		Höhe der Strafe							Gesamt
		Bis 1 Monat	> 1-2 Monate	> 2-3 Monate	> 3-4 Monate	> 4-5 Monate	> 5-6 Monate	> 6 Monate	
Ordentliches/abgekürztes Verfahren	Anzahl	75	36	27	34	37	39	278	526
	% der Gesamtzahl	2,7	1,3	1,0	1,2	1,3	1,4	9,9	18,8
Strafbefehlsverfahren	Anzahl	1214	485	193	177	89	113	0	2271
	% der Gesamtzahl	43,4	17,3	6,9	6,3	3,2	4,0	0,0	81,2
Gesamt	Anzahl	1289	521	220	211	126	152	278	2797
	% der Gesamtzahl	46,1	18,6	7,9	7,5	4,5	5,4	9,9	100,0

Quelle: BFS, SUS (Stand des Strafregisters: 30.04.2015); eigene Berechnungen

* Verurteilungen Erwachsener für Vergehen und Verbrechen gemäß StGB, AuG, BetmG und SVG

Tabelle 11: Verurteilungen* nach Höhe der Strafe und Verfahrensart, Kanton Zürich, 2010; absolute und relative Häufigkeiten; N = 14 121

Verfahrensart		Höhe der Strafe				Gesamt
		Bis 1 Monat	> 1 bis 2 Monate	> 2 bis 3 Monate	> 3 Monate	
Ordentliches Verfahren	Anzahl	251	157	135	1608	2151
	% der Gesamtzahl	1,8	1,1	1,0	11,4	15,2
Strafbefehlsverfahren	Anzahl	6754	3050	2166	0	11 970
	% der Gesamtzahl	47,8	21,6	15,3	0,0	84,8
Gesamt	Anzahl	7005	3207	2301	1608	14 121
	% der Gesamtzahl	49,6	22,7	16,3	11,4	100,0

Quelle: BFS, SUS (Stand des Strafregisters: 30.04.2015); eigene Berechnungen

* Verurteilungen Erwachsener für Vergehen und Verbrechen gemäß StGB, AuG, BetmG und SVG

Tabelle 12: Verurteilungen* nach Höhe der Strafe und Verfahrensart, Kanton Zürich, 2011; absolute und relative Häufigkeiten; N = 14 302

Verfahrensart		Höhe der Strafe							Gesamt
		Bis 1 Monat	> 1-2 Monate	> 2-3 Monate	> 3-4 Monate	> 4-5 Monate	> 5-6 Monate	> 6 Monate	
Ordentliches/abgekürztes Verfahren	Anzahl	158	93	78	52	33	80	885	1379
	% der Gesamtzahl	1,1	0,7	0,5	0,4	0,2	0,6	6,2	9,6
Strafbefehlsverfahren	Anzahl	6946	2963	1389	723	308	594	0	12 923
	% der Gesamtzahl	48,6	20,7	9,7	5,1	2,2	4,2	0,0	90,4
Gesamt	Anzahl	7104	3056	1467	775	341	674	885	14 302
	% der Gesamtzahl	49,7	21,4	10,3	5,4	2,4	4,7	6,2	100,0

Quelle: BFS, SUS (Stand des Strafregisters: 30.04.2015); eigene Berechnungen

* Verurteilungen Erwachsener für Vergehen und Verbrechen gemäß StGB, AuG, BetmG und SVG

Tabelle 13: Strafbefehle* nach Höhe der Strafe (detailliert) und Kanton, Jahr 2010; absolute Häufigkeiten; N = 14 529

Kanton	Höhe der Strafe							Gesamt
	< 1 Monat	Genau 1 Monat	> 1, < 2 Monate	Genau 2 Monate	> 2, < 3 Monate	Genau 3 Monate	> 3 Monate	
Basel-Stadt	1925	264	202	58	43	59	8	2559
Zürich	4587	2167	1651	1399	483	1683	0	11 970

Quelle: BFS, SUS (Stand des Strafregisters: 30.04.2015); eigene Berechnungen

Sanktionen von mehr als drei bis sechs Monaten konnten im Kanton Basel-Stadt im Jahr 2010 bei Widerrufern im Strafbefehlsverfahren ergehen (§ 135 Abs. 2 bsStPO).

* Verurteilungen Erwachsener für Vergehen und Verbrechen gemäß StGB, AuG, BetmG und SVG

Tabelle 14: Strafbefehle* nach Höhe der Strafe (detailliert) und Kanton, Jahr 2011; absolute Häufigkeiten; N = 15 194

Kanton	Höhe der Strafe					
	< 1 Monat	Genau 1 Monat	> 1, < 2 Monate	Genau 2 Monate	> 2, < 3 Monate	Genau 3 Monate
Basel-Stadt	851	363	320	165	63	130
Zürich	4563	2383	1643	1320	366	1023

Fortsetzung

Kanton	Höhe der Strafe						Gesamt
	> 3, < 4 Monate	Genau 4 Monate	> 4, < 5 Monate	Genau 5 Monate	> 5, < 6 Monate	Genau 6 Monate	
Basel-Stadt	50	127	22	67	9	104	2271
Zürich	171	552	74	234	40	554	12 923

Quelle: BFS, SUS (Stand des Strafregisters: 30.04.2015); eigene Berechnungen

* Verurteilungen Erwachsener für Vergehen und Verbrechen gemäß StGB, AuG, BetmG und SVG

Tabelle 15: Verurteilungen* nach Höhe der Strafe (detailliert) und Jahr, Kanton Basel-Stadt, 2010–2011; absolute und relative Häufigkeiten; N = 6343

		Höhe der Strafe						
Jahr		< 1 Monat	1 Monat	> 1, < 2 Monate	2 Monate	> 2, < 3 Monate	3 Monate	> 3, < 4 Monate
2010	Anzahl	2105	331	262	103	65	127	20
	Erwartete Anzahl	1682,3	398,9	339,1	155,9	76,5	153,6	43,6
	%	59,4	9,3	7,4	2,9	1,8	3,6	0,6
	Stand. Residuen	10,3	–3,4	–4,2	–4,2	–1,3	–2,1	–3,6
2011	Anzahl	906	383	345	176	72	148	58
	Erwartete Anzahl	1328,7	315,1	267,9	123,1	60,5	121,4	34,4
	%	32,4	13,7	12,3	6,3	2,6	5,3	2,1
	Stand. Residuen	–11,6	3,8	4,7	4,8	1,5	2,4	4,0
Gesamt	Anzahl	3011	714	607	279	137	275	78
	Erwartete Anzahl	3011,0	714,0	607,0	279,0	137,0	275,0	78,0
	%	47,5	11,3	9,6	4,4	2,2	4,3	1,2

Fortsetzung

		Höhe der Strafe						Gesamt
Jahr		4 Monate	> 4, < 5 Monate	5 Monate	> 5, < 6 Monate	6 Monate	> 6 Monate	
2010	Anzahl	70	10	74	7	69	301	3544
	Erwartete Anzahl	124,6	21,2	96,1	10,6	116,8	324,6	3544,0
	%	2,0	0,3	2,1	0,2	1,9	8,5	100,0
	Stand. Residuen	–4,9	–2,4	–2,3	–1,1	–4,4	–1,3	
2011	Anzahl	153	28	98	12	140	280	2799
	Erwartete Anzahl	98,4	16,8	75,9	8,4	92,2	256,4	2799,0
	%	5,5	1,0	3,5	0,4	5,0	10,0	100,0
	Stand. Residuen	5,5	2,7	2,5	1,2	5,0	1,5	
Gesamt	Anzahl	223	38	172	19	209	581	6343
	Erwartete Anzahl	223,0	38,0	172,0	19,0	209,0	581,0	6343,0
	%	3,5	0,6	2,7	0,3	3,3	9,2	100,0

Chi-Quadrat nach Pearson: χ^2 (12, N = 6343) = 520,8, p = 0,000

Quelle: BFS, SUS (Stand: 30.04.2015); eigene Berechnungen

* Verurteilungen Erwachsener für Vergehen und Verbrechen gemäß StGB, AuG, BetmG und SVG

Tabelle 16: Verurteilungen* nach Höhe der Strafe (detailliert) und Jahr, Kanton Zürich, 2010–2011; absolute und relative Häufigkeiten; N = 28 462

		Höhe der Strafe						
Jahr		< 1 Monat	1 Monat	> 1, < 2 Monate	2 Monate	> 2, < 3 Monate	3 Monate	> 3, < 4 Monate
2010	Anzahl	4736	2269	1741	1466	508	1793	59
	Erwartete Anzahl	4672,4	2344,4	1708,3	1406,4	442,6	1431,3	120,4
	%	33,4	16,0	12,3	10,4	3,6	12,7	0,4
	Stand. Residuen	0,9	–1,6	0,8	1,6	3,1	9,6	–5,6
2011	Anzahl	4659	2445	1694	1362	382	1085	183
	Erwartete Anzahl	4722,6	2369,6	1726,7	1421,6	447,4	1446,7	121,6
	%	32,6	17,1	11,8	9,5	2,7	7,6	1,3
	Stand. Residuen	–0,9	1,5	–0,8	–1,6	–3,1	–9,5	5,6
Gesamt	Anzahl	9395	4714	3435	2828	890	2878	242
	Erwartete Anzahl	9395,0	4714,0	3435,0	2828,0	890,0	2878,0	242,0
	%	33,0	16,6	12,1	9,9	3,1	10,1	0,9

Fortsetzung

		Höhe der Strafe						Gesamt
Jahr		4 Monate	> 4, < 5 Monate	5 Monate	> 5, < 6 Monate	6 Mo- nate	> 6 Monate	
2010	Anzahl	124	21	92	14	246	1086	14 155
	Erwartete Anzahl	356,1	49,7	176,1	28,3	436,2	982,7	14 155,0
	%	0,9	0,1	0,6	0,1	1,7	7,7	100,0
	Stand. Residuen	–12,3	–4,1	–6,3	–2,7	–9,1	3,3	
2011	Anzahl	592	79	262	43	631	890	14 307
	Erwartete Anzahl	359,9	50,3	177,9	28,7	440,8	993,3	14 307,0
	%	4,1	0,6	1,8	0,3	4,4	6,2	100,0
	Stand. Residuen	12,2	4,1	6,3	2,7	9,1	–3,3	
Gesamt	Anzahl	716	100	354	57	877	1976	28 462
	Erwartete Anzahl	716,0	100,0	354,0	57,0	877,0	1976,0	28 462,0
	%	2,5	0,4	1,2	0,2	3,1	6,9	100,0

Chi-Quadrat nach Pearson: χ^2 (12, N = 28 462) = 890,8, p = 0,000; Quelle: BFS, SUS (Stand: 30.04.2015); eigene Berechnungen; * Verurteilungen Erwachsener für Vergehen und Verbrechen gemäß StGB, AuG, BetmG und SVG

Tabelle 17: Verurteilungen* nach Gesetz und Jahr, Kanton Basel-Stadt, 2010–2012; absolute und relative Häufigkeiten; N = 10 123

		Gesetz				Gesamt	
		Nur StGB	Nur AuG	Nur BtmG	Nur SVG	Mehrere Gesetze	
2010	Anzahl	1051	751	200	1314	236	3552
	Erwartete Anzahl	1349,9	655,5	183,5	1074,1	289,1	3552,0
	%	29,6	21,1	5,6	37,0	6,6	100,0
	Stand. Residuen	−8,1	3,7	1,2	7,3	−3,1	
2011	Anzahl	1364	457	123	626	235	2805
	Erwartete Anzahl	1066,0	517,6	144,9	848,2	228,3	2805,0
	%	48,6	16,3	4,4	22,3	8,4	100,0
	Stand. Residuen	9,1	−2,7	−1,8	−7,6	0,4	
2012	Anzahl	1432	660	200	1121	353	3766
	Erwartete Anzahl	1431,2	694,9	194,6	1138,8	306,5	3766,0
	%	38,0	17,5	5,3	29,8	9,4	100,0
	Stand. Residuen	0,0	−1,3	0,4	−0,5	2,7	
Gesamt	Anzahl	3847	1868	523	3061	824	10123
	Erwartete Anzahl	3847,0	1868,0	523,0	3061,0	824,0	10 123,0
	%	38,0	18,5	5,2	30,2	8,1	100,0

Chi-Quadrat nach Pearson: $\chi^2(8, N = 10\,123) = 306,3, p = 0,000$

Quelle: BFS, SUS (Stand des Strafregisters: 30.04.2015); eigene Berechnungen

* Verurteilungen Erwachsener für Vergehen und Verbrechen gemäß StGB, AuG, BtmG und SVG

Tabelle 18: Höhe der Strafe* (Anzahl Tage) nach Gesetz und Jahr, Kanton Basel-Stadt, 2010–2012; mittlere Tendenz; N = 10 104

Gesetz	Jahr	N	Median	Mittelwert
Nur StGB	2010	1046	50,0	124,0
	2011	1359	60,0	146,0
	2012	1429	70,0	143,0
	Gesamt	3834	60,0	138,9
Nur AuG	2010	750	10,0	16,9
	2011	457	45,0	55,6
	2012	659	45,0	51,7
	Gesamt	1866	30,0	38,7
Nur BtmG	2010	200	42,5	213,6
	2011	122	50,0	217,0
	2012	200	40,0	221,5
	Gesamt	522	45,0	217,4
Nur SVG	2010	1312	14,0	18,1
	2011	626	15,0	22,1
	2012	1121	10,0	20,6
	Gesamt	3059	14,0	19,8
Mehrere Gesetze	2010	236	122,5	318,6
	2011	235	120,0	297,6
	2012	352	135,0	283,3
	Gesamt	823	122,0	297,5
Gesamt	2010	3544	20,0	80,2
	2011	2799	40,0	119,4
	2012	3761	40,0	107,8
	Gesamt	10 104	30,0	101,3

Quelle: BFS, SUS (Stand des Strafregisters: 30.04.2015); eigene Berechnungen

* Verurteilungen Erwachsener für Vergehen und Verbrechen gemäß StGB, AuG, BtmG und SVG

Tabelle 19: Verurteilungen* nach Gesetz und Jahr, Kanton Zürich, 2010–2012; absolute und relative Häufigkeiten; N = 44 586

		Gesetz					Gesamt
Jahr		Nur StGB	Nur AuG	Nur BtmG	Nur SVG	Mehrere Gesetze	
2010	Anzahl	4027	2171	813	6107	1060	14 178
	Erwartete Anzahl	4335,8	2290,8	754,9	5779,8	1016,6	14 178,0
	%	28,4	15,3	5,7	43,1	7,5	100,0
	Stand. Residuen	−4,7	−2,5	2,1	4,3	1,4	
2011	Anzahl	4484	2203	725	5851	1060	14 323
	Erwartete Anzahl	4380,2	2314,2	762,6	5838,9	1027,0	14 323,0
	%	31,3	15,4	5,1	40,9	7,4	100,0
	Stand. Residuen	1,6	−2,3	−1,4	0,2	1,0	
2012	Anzahl	5124	2830	836	6218	1077	16 085
	Erwartete Anzahl	4919,0	2598,9	856,5	6557,2	1153,4	16 085,0
	%	31,9	17,6	5,2	38,7	6,7	100,0
	Stand. Residuen	2,9	4,5	−0,7	−4,2	−2,2	
Gesamt	Anzahl	13 635	7204	2374	18 176	3197	44 586
	Erwartete Anzahl	13 635,0	7204,0	2374,0	18 176,0	3197,0	44 586,0
	%	30,6	16,2	5,3	40,8	7,2	100,0

Chi-Quadrat nach Pearson: χ^2 (8, N = 44 586) = 116,0, p = 0,000

Quelle: BFS, SUS (Stand des Strafregisters: 30.04.2015); eigene Berechnungen

* Verurteilungen Erwachsener für Vergehen und Verbrechen gemäß StGB, AuG, BtmG und SVG

Tabelle 20: Höhe der Strafe* (Anzahl Tage) nach Gesetz und Jahr, Kanton Zürich, 2010–2012; mittlere Tendenz; N = 44 206

Gesetz	Jahr	N	Median	Mittelwert
Nur StGB	2010	4012	45,0	118,9
	2011	4473	45,0	105,8
	2012	5109	45,0	111,2
	Gesamt	13 594	45,0	111,7
Nur AuG	2010	2168	50,0	54,0
	2011	2202	50,0	58,5
	2012	2829	45,0	54,5
	Gesamt	7199	45,0	55,6
Nur BtmG	2010	811	90,0	331,4
	2011	725	120,0	319,1
	2012	835	90,0	302,1
	Gesamt	2371	90,0	317,3
Nur SVG	2010	6107	25,0	37,4
	2011	5851	25,0	38,0
	2012	6217	25,0	35,6
	Gesamt	18 175	25,0	37,0
Mehrere Gesetze	2010	1057	90,0	269,5
	2011	1056	100,0	234,5
	2012	1077	100,0	251,4
	Gesamt	3190	90,0	251,8
Gesamt	2010	14 155	35,0	97,2
	2011	14 307	35,0	91,1
	2012	16 067	33,0	91,3
	Gesamt	44 529	35,0	93,1

Quelle: BFS, SUS (Stand des Strafregisters: 30.04.2015); eigene Berechnungen

* Verurteilungen Erwachsener für Vergehen und Verbrechen gemäß StGB, AuG, BtmG und SVG

Salonfähiger Populismus



Björn Milbradt
Floris Biskamp
Yvonne Albrecht
Lukas Kiepe (Hrsg.)

Ruck nach rechts?

Rechtspopulismus,
Rechtsextremismus und die
Frage nach Gegenstrategien

2017. 220 Seiten. Kart.
24,90 € (D), 25,60 € (A)
ISBN 978-3-8474-2069-9
eISBN 978-3-8474-1039-3

Rechtspopulistische Bewegungen und Parteien sind europaweit auf dem Vormarsch. Mit Pegida und AfD entstand auch in Deutschland ein organisiertes rechtspopulistisches Milieu, das in weiten Teilen der Bevölkerung auf positive Resonanz stößt.

Daher widmet sich der Band den Feindbildern der Rechten und ihrer Präsenz in der sogenannten „Mitte“. Die AutorInnen stellen verschiedene theoretische Perspektiven vor, analysieren die Rolle der Medien und diskutieren Interventionsmöglichkeiten.



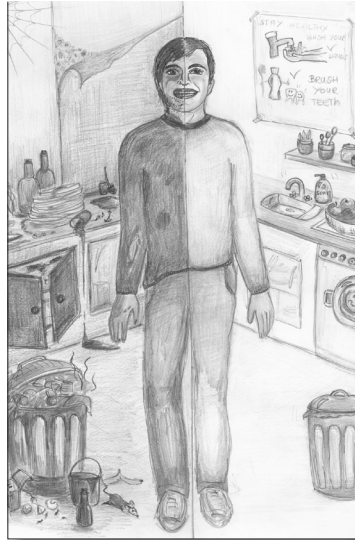
www.shop.budrich-academic.de

REFUGIUM

Rat mit Erfahrung: Flucht Und Gesundheit – Information Und Multiplikation

Projekt der HAW Hamburg,
Hochschule für angewandte
Wissenschaften, Department
Gesundheitswissenschaften

Prof. Dr. Christine Färber



Deutschland ist das Zufluchts-
land für mehr als eine Million
geflüchtete Menschen. Sie
benötigen Informationen über
Gesundheit und Handlungskom-
petenzen, um selbst ihre Gesund-
heit erhalten und wiederherstel-
len zu können.

Das Programm ist modular auf-
gebaut. Die Teilmodule umfassen
die Themen Ernährung, Bewe-
gung, Psychische Gesundheit,
Hygiene und lokale Gesundheits-
versorgung.

Als Materialien wurden Gesund-
heitsinformationen in sieben
Themenflyern zusammengestellt:

- Ernährung
- Bewegung
- Psychische Gesundheit
- Hygiene
- Zahngesundheit
- Versorgung in Hamburg
- lokale Gesundheitsversorgung in Bergedorf

Die Themenflyer richten sich direkt
an Flüchtlinge.

Weitere Informationen unter www.refugium.agency

Schreiben, Publizieren, Präsentieren



budrich training

bietet Schulungen für Studierende und AkademikerInnen in den Schlüsselkompetenzen der wissenschaftlichen Kommunikation – auf Deutsch und auf Englisch.

Workshops, Vorträge, Seminare:

- Wissenschaftliches Schreiben
- Wissenschaftliches Publizieren
- Präsentieren und Moderieren

Wir bieten auch Einzelberatungen und Coachings.

budrich training – Schlüsselkompetenzen in der Wissenschaft



Wir freuen uns auf Ihre Anfrage:

budrich training

Stauffenbergstr. 7. D-51379 Leverkusen Opladen

Tel +49 (0)2171.344.594 • Fax +49 (0)2171.344.693 •

info@budrich.de

www.budrich-academic.de • www.budrich-training.de